Die nachlassbeh...

G. Maercker

Die

Nachlaßbehandlung,

das

Erbrecht, Familienrecht und Vormundschaftsrecht

nebst den

auf diese Rechtsverhältnisse bezüglichen
gesetzlichen Bestimmungen und Verwaltungsvorschriften

für das

Preußische Rechtsgebiet.

Ein Handbuch begründet von

Maercker
Geheimer Justizrath.

Nach den Vorschriften des B.G.B. und seiner Nebengesetze

bearbeitet von

Dr. Paul Köhne und **Richard Feist**
Amtsgerichtsrath Gerichts-Assessor.

Siebzehnte Auflage.

Berlin 1902.

R. v. Decker's Verlag
G. Schenck,
Königlicher Hofbuchhändler.

Digitized by Google

THE NEW YORK
PUBLIC LIBRARY
686324
ASTOR, LENOX AND
TILDEN FOUNDATIONS
R L

Digitized by Google

Vorwort zur 16. Auflage.

Maerckers „Nachlaßbehandlung", zuerst 1863 und seither in 15 Auflagen erschienen, ist im Laufe der Zeit zu einem fast unentbehrlichen Hülfsmittel der Rechtsanwendung in Preußen geworden. Das Inkrafttreten des Deutschen bürgerlichen Rechtes sowie der einzelstaatlichen Ausführungsgesetzgebung machte eine Neubearbeitung erforderlich, welche mit gütiger Erlaubniß des Herrn Geheimen Justizrath Maercker den beiden Unterzeichneten übertragen wurde.

Es ergab sich bei der Bearbeitung bald, daß trotz principieller Anlehnung des neuen Rechtes an das alte die Verschiedenheit in allen Einzelheiten es unmöglich machte, irgend wie erhebliche Theile der früheren Auflagen hinüberzunehmen, daß vielmehr die 16. Auflage ein thatsächlich neues Werk werden mußte. Wenn dennoch auch diese Auflage den Namen des verdienten Verfassers der früheren trägt, so rechtfertigt sich dies durch die Thatsache, daß die den früheren Auflagen zu Grunde liegende Idee und folgeweise auch die Gruppirung des Stoffs in die neue übernommen ist.

Es war ein überaus glücklicher und fruchtbringender Gedanke, ein Werk zu schaffen, welches den Nachlaß- und Vormundschaftsrichtern ihre schwierige und verantwortliche Thätigkeit erleichterte und ihnen das in Gesetzen und Verwaltungsvorschriften zerstreute Material übersichtlich geordnet darbot. Dieser Gedanke ist auch der Neubearbeitung zu Grunde gelegt. Es sollte ein Handbuch zur Benutzung für die Nachlaß- und Vormundschaftsrichter sowie für das rechtsuchende Publikum und dessen Vertreter in ihrem Verkehr mit Nachlaß- und Vormundschaftsrichtern geschaffen werden. Es war mithin in der Hauptsache das Familien- und Erbrecht sowie das Verfahren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit nebst einigen Nebengesetzen zur Darstellung zu bringen. Aus diesen Materien konnten einzelne Theile als für den erstrebten Zweck entbehrlich fortgelassen werden wie z. B. die Vorschriften über das Verlöbniß, andere nur ganz kurz angedeutet werden, wie z. B. die Ehescheidungsgründe; hin-

22X190

Digitized by Google

gegen waren aus dem allgemeinen Theil einzufügen: die Vorschriften über die Geschäftsfähigkeit Minderjähriger, die Volljährigkeitserklärung und die Stiftungen.

Auch die gegenwärtige Auflage berücksichtigt nur preußische Verhältnisse. Trotz der Rechtseinheit im Ganzen hat die einzelstaatliche Ausführungsgesetzgebung noch so breiten Spielraum behalten, daß eine Darstellung des gesammten deutschen Familien- und Erbrechts den Umfang des Werks zu sehr anschwellen ließe, übrigens auch nur auf Kosten der unter allen Umständen zu fordernden Zuverlässigkeit geschehen könnte.

Die Eintheilung des Stoffs, welche sich überaus praktisch erwiesen hat, ist im Wesentlichen beibehalten. Demnach enthält Abschnitt I Nachlaßbehandlung und Erbrecht, Abschnitt II Familienrecht, Abschnitt III Vormundschaftsrecht, während in einem neuen Abschnitt IV einzelne bei Nachlaßregulirungen und Vormundschaften interessirende Rechtsverhältnisse dargestellt sind, welche bei logischer Ordnung des Stoffs in den ersten drei Abschnitten nicht unterzubringen waren. Wie bisher ist die Darstellung in der Hauptsache eine systematische; nur bei kleineren Nebengesetzen war die Kommentarform vorzuziehen. Dem Verfahren ist ein gesonderter Abschnitt nicht zugewiesen; vielmehr ist der Uebersichtlichkeit wegen und dem Zweck entsprechend bei jedem einzelnen Rechtsgebilde materielles Recht und Verfahren ungetrennt behandelt.

Dargestellt ist das neue Recht und die Uebergangsvorschriften, nicht aber das alte Recht, obwohl letzteres am 1. Januar 1900 seine Bedeutung noch nicht verloren hat. In allen Fällen, in denen die neue Auflage auf das bisherige Recht verweist, können als Hülfsmittel die früheren Auflagen benutzt werden.

Die Verfasser wollten ein Handbuch für die Rechtsanwendung liefern. Sie haben deshalb darauf verzichtet, wissenschaftliche Erörterungen und Streitfragen in den Text aufzunehmen; von Citaten ist ganz sparsamer Gebrauch gemacht; im Wesentlichen sind nur Entscheidungen, welche für das bisherige Recht ergingen, aber auch für das künftige ihre Bedeutung nicht verloren haben, angeführt.

Die Arbeitstheilung zwischen den Verfassern hat im Wesentlichen derart stattgefunden, daß Abschnitt I von Feist, die Abschnitte II bis IV von Köhne herrühren.

Die Verfasser sind sich der Unvollkommenheit ihrer Arbeit bewußt. Die 16. Auflage ist ein tastender Versuch. Sollte letzterer nicht ganz fehlgeschlagen sein, bitten die Unterzeichneten alle Kollegen, sie freundlichst auf

Digitized by Google

Fehler aufmerksam, ihnen Entscheidungen und Zweifelsfragen zugänglich zu machen, damit in etwa erforderlich werdenden späteren Auflagen das Handbuch sich seines Begründers werth erweise.

Berlin und Wittenberge, Februar 1900.

Köhne. **Feist.**

Vorwort zur 17. Auflage.

Am 13. März 1900 verstarb hochbetagt zu Wernigerode der Geheime Justizrath Maercker. Mit ihm ist ein Mann dahingegangen, welcher durch seine umfassenden Kenntnisse, insbesondere aber durch einen ungewöhnlich scharfen Blick für das praktisch Nothwendige der preußischen Rechtsanwendung auf dem Gebiete des Familien- und Nachlaßrechts lange Zeit die Bahn gewiesen hat. Die Unterzeichneten bewahren ihm ein dankbares Gedenken.

Nicht lange nach Erscheinen der 16. Auflage ist die 17. nothwendig geworden. In ihr ist die inzwischen erschienene Literatur und Judicatur berücksichtigt.

Um in Folge des vermehrten Materials den Umfang des Werkes nicht zu sehr anschwellen zu lassen, sind einzelne Abschnitte als entbehrlich gestrichen, so z. B. derjenige über die Geschäftsfähigkeit Minderjähriger. Daß an Stelle des preußischen Zwangserziehungsgesetzes das Reichsgesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 aufgenommen ist, bedarf kaum der Erwähnung. Die inhaltliche Wiedergabe einiger amtlich nicht veröffentlichter Ministerialreskripte ist mit gütiger Genehmigung des Herrn Justizministers geschehen.

Besonderer Werth ist auf eine größere Uebersichtlichkeit gelegt; es sind deshalb Stichworte durch Fettdruck hervorgehoben; auch ist, um das Citiren zu erleichtern, die Paragraphirung durch das ganze Werk eine fortlaufende.

Berlin, 1. Februar 1902.

Köhne. **Feist.**

Digitized by Google

Inhaltsverzeichniß.

Abschnitt I.

Nachlaßbehandlung und Erbrecht.

Seite

§ 1. Quellen und Literatur 1
A. Quellen 1
B. Literatur 2
§ 2. Die Herrschaftszeit und das Herrschaftsgebiet des deutschen Erbrechts und des Preußischen Ausführungsgesetzes; Reichsrecht und Landesrecht 3
A. Die Herrschaftszeit 3
I. Gesetzliche Erbfolge 4
II. Fähigkeit zur Errichtung einer Verfügung von Todeswegen und Form der Verfügung von Todeswegen . 4
III. Die Bindung des Erblassers bei dem gemeinschaftlichen Testament und dem Erbvertrage 7
IV. Der Erbverzichtsvertrag 7
B. Das Herrschaftsgebiet 8
I. Staats- und Reichsangehörigkeit 8
II. Grundsätze des internationalen Privatrechts 12
C. Reichsrecht und Landesrecht 18
§ 3. Die auf dem Gebiete des Erbrechts und der Nachlaßbehandlung thätigen Organe, insbesondere das Nachlaßgericht; Zuständigkeit und Verrichtungen 19
A. Das Gericht der freiwilligen Gerichtsbarkeit 19
B. Das Nachlaßgericht 20
I. Oertliche Zuständigkeit, Wohnsitz 20
II. Verrichtungen des Nachlaßgerichts 23
C. Der Gerichtsschreiber 24
D. Der Gerichtsvollzieher 25
E. Der Notar 26
F. Die besonderen Gerichte und Gemeindebeamten 26
G. Der Kriegsgerichtsrath 27
H. Der Konsul 28
J. Der Beamte in den Schutzgebieten 28
§ 4. Die allgemeinen Grundsätze des Verfahrens 29
A. Nachlaßgericht 29
I. Bestimmung des zuständigen Gerichts 29
II. Gründe der Ausschließung des Richters und Gerichtsschreibers 29
III. Der Betheiligte 31
IV. Die Gerichtssprache 31
V. Die Sitzungspolizei 33
VI. Die Gerichtsferien 33
VII. Anträge und Erklärungen 33

Digitized by Google

Seite

VIII. Offizialmaxime, Beweisaufnahme 34
IX. Fristen 35
X. Rechtshülfe 35
XI Die gerichtlichen Verfügungen, insbesondere ihre Bekanntmachung 35
XII. Verurtheilung zur Tragung von Kosten 38
XIII. Die Vollstreckung 39
XIV. Die Beurkundung von Rechtsgeschäften 40
XV. Die Beurkundung von sonstigen Thatsachen, Beglaubigung 43
XVI. Die Einsicht der Gerichtsakten 45
B. Der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit, abgesehen vom Nachlaßgericht 45
I. Beurkundende Thätigkeit 45
II. Sonstige Thätigkeit 45
C. Der Notar 46
I. Beurkundende Thätigkeit 46
II. Vermittelung der Auseinandersetzung 46
D. Die besonderen Gerichte und Gemeindebeamten 46

§ 5. Die erbrechtlichen Begriffe des BGB., der Gegenstand und die Voraussetzungen der Erbfolge 47
A Die erbrechtlichen Begriffe 47
B. Der Gegenstand der Erbfolge 48
C. Die Voraussetzungen der Erbfolge 51
I. Tod des Erblassers 51
II. Koexistenz des Erben und des Erblassers 51
III. Berufungsgrund 52

§ 6. Die gesetzliche Erbfolge 53
A. Die gesetzliche Erbfolge der Verwandten 53
I. Uebergangsbestimmungen 53
II. Das neue Recht 54
B. Die gesetzliche Erbfolge des Ehegatten 62
I. Uebergangsbestimmungen 62
II. Das neue Recht 70
C. Die gesetzliche Erbfolge des Fiskus 73
I. Erbrecht des Fiskus 73
II. Feststellung des Erbrechts, Verfahren 74
III. Die Vorbehalte der Art. 138, 139 EBGB. 75
D. Die Erhöhung des gesetzlichen Erbtheils 78

§ 7. Die gewillkürte Erbfolge 81
A. Das Testament 81
I. Begriff und Auslegung 81
II. Fähigkeit zur Errichtung 86
III. Formen der Testamente 89
a) Das ordentliche Testament 89
1. Das eigenhändige Testament 89
2. Das öffentliche Testament 94
3. Das öffentliche Testament des Schreibunfähigen, Blinden, Tauben, Stummen 101
4. Das öffentliche Testament des der deutschen Sprache nicht Mächtigen 102
b) Die außerordentlichen Testamente 105
1. Das Testament vor dem Gemeinde- oder Gutsvorsteher 105
2. Das Testament vor 3 Zeugen 107
3. Das Soldatentestament 108

Digitized by Google

Seite

IV. Die Erbeinsetzung und die Anwachsung 109
a) Die Erbeinsetzung 109
b) Die Anwachsung 113
V. Die Einsetzung eines Ersatzerben 117
VI. Die Einsetzung eines Nacherben 121
a) Arten der Nacherbfolge 121
b) Zeit des Eintritts der Nacherbfolge 124
c) Die Stellung des Vorerben 128
d) Die Stellung des befreiten Vorerben 140
e) Die Stellung des Nacherben 142
VII. Vermächtniß 145
a) Begriff 145
b) Der Beschwerte 146
c) Der Bedachte 148
d) Anfall und Unwirksamkeit des Vermächtnisses . . 150
e) Beschränkung des Vermächtnisses 153
f) Gegenstand des Vermächtnisses 157
VIII. Auflage 159
IX. Der Testamentvollstrecker 161
a) Ernennung, Annahme, Beginn, Beendigung des Amtes; Mehrheit von Vollstreckern, Vergütung. . 161
b) Der regelmäßige Wirkungskreis 169
c) Erweiterung und Beschränkung des regelmäßigen Wirkungskreises 176
d) Besonders geartete Wirkungskreise 177
e) Stellung des Vollstreckers gegenüber dem Erben . 181
f) Stellung im Prozesse 183
X. Das gemeinschaftliche Testament 185
XI. Nichtigkeit, Anfechtbarkeit, Aufhebung, Widerruf des Testaments 194
XII. Die Eröffnung des Testaments 201
B. Der Erbvertrag 207
I. Fähigkeit zur Schließung 207
II. Form 208
III. Inhalt und Wirkungen 213
IV. Nichtigkeit und Unwirksamkeit 217
V. Anfechtbarkeit 217
VI. Aufhebung 219
VII. Rücktritt 221
VIII. Eröffnung 222
C. Der Erbverzicht 223
I. Fähigkeit zur Schließung des Erbverzichtsvertrags . 223
II. Form 223
III. Inhalt und Wirkung 223
§ 8. Die rechtliche Stellung der Erben 224
A. Erwerb der Erbschaft 224
I. Anfall, Annahme, Ausschlagung der Erbschaft . . . 224
II. Rechtsverhältnisse bis zur Annahme der Erbschaft . . 235
III. Insbesondere die amtliche Fürsorge für den Nachlaß . 238
a) Voraussetzungen, Zuständigkeit, Arten der amtlichen Fürsorge 238
b) Die Siegelung 241
c) Die Aufnahme des Nachlaßverzeichnisses 245
d) Die Hinterlegung von Geld, Werthpapieren und Kostbarkeiten 247
e) Die Nachlaßpflegschaft 248

Digitized by Google

Seite

IV. Aufhebung des Erbschaftserwerbs 253
a) Erbunwürdigkeit 253
b) Erbschaftskauf 255
B. Die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten 256
I. Die Nachlaßverbindlichkeiten 256
II. Allgemeine Grundsätze 257
III. Die Inventarerrichtung 264
IV. Das Aufgebot der Nachlaßgläubiger und die aufschiebenden Einreden 282
a) Das Aufgebot der Nachlaßgläubiger 282
b) Die Ausschließung der Nachlaßgläubiger durch Zeitablauf 287
c) Die aufschiebenden Einreden 288
V. Die Nachlaßverwaltung und der Nachlaßkonkurs . . 290
a) Die Nachlaßverwaltung 290
b) Der Nachlaßkonkurs 300
VI. Die Preisgabe des Nachlasses 306
VII Die Haftung der Miterben 309
VIII. Besondere Fälle der Haftung 313
C. Das Rechtsverhältniß der Miterben unter einander 314
I. Die Erbengemeinschaft 314
II. Das Recht der Auseinandersetzung 316
III. Die Ausgleichung 319
D. Die Auskunftspflicht 323
§ 9. Das Pflichttheilsrecht 324
A. Die Pflichttheilsberechtigten; Pflichttheilsberechtigung und Pflichttheilsanspruch 324
B. Die Berechnung des Pflichttheils 330
C. Die Anrechnung auf den Pflichttheil 334
D. Berücksichtigung von ausgleichungspflichtigen Zuwendungen . 336
E. Die Vertheilung der Pflichttheilslast 341
F. Die Ergänzung des Pflichttheils 343
G. Die Entziehung und Beschränkung des Pflichttheils . . . 346
§ 10. Der Erbschein 347
§ 11. Die Form der Erbauseinandersetzung, insbesondere ihre Vermittelung durch das Nachlaßgericht 361

Abschnitt II.
Familienrecht.

§ 12. Quellen und Literatur 379
§ 13. Eheschließung 381
A. Geltung des BGB. und des Landesrechts. Uebergangsvorschriften. Kirchliche Pflichten 381
B. Die Ehehindernisse 383
C Form der Eheschließung 393
§ 14. Die persönlichen Wirkungen der Ehe 394
§ 15. Die vermögensrechtlichen Wirkungen der Ehe im Allgemeinen . . 403
§ 16. Das eheliche Güterrecht 404
A Oertliche und zeitliche Geltung. Uebergangsvorschriften . . 404
B. Gesetzliches Güterrecht 410
I. Güterstand der Verwaltung und Nutznießung . . . 410
a) Allgemeines 410
b) Verwaltung 412
c) Prozeßführung 415
d) Nutznießung des Mannes, Verfügungsbefugniß der Frau und Schuldenhaftung 417
e) Beendigung der Verwaltung und Nutznießung . . 423
II. Gütertrennung 425

Digitized by Google

Seite

C. Vertragsmäßiges Güterrecht 427
I. Allgemeines 427
II. Die allgemeine Gütergemeinschaft 429
a) Begründung 429
b) Die Vermögensmassen 430
c) Verwaltung. Verfügung. Schuldenhaftung . . 431
d) Prozeßführung 437
e) Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft . . 438
f) Fortgesetzte Gütergemeinschaft 442
III. Errungenschaftsgemeinschaft 451
IV. Fahrnißgemeinschaft 458
D. Das Güterrechtsregister 460
§ 17. Die Auflösung der Ehe 466
A. Tod und Todeserklärung 466
B. Nichtigkeitserklärung 466
C. Scheidung und Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft . . . 468
D. Das Interimistikum 471
§ 18. Eheliche und uneheliche Abstammung Deren Feststellung 472
§ 19. Das Rechtsverhältniß zwischen Eltern und Kindern im Allgemeinen 475
A. Oertliche Geltung der Vorschriften des BGB. Uebergangsvorschriften 475
B. Name des Kindes 476
C. Unterhaltspflichten und deren Korrelate 477
I. Unterhaltspflicht der Eltern 477
II. Unterhaltspflicht der Kinder 480
D. Ausstattung und Aussteuer 480
§ 20. Die elterliche Gewalt des Vaters 482
A. Allgemeines 482
B. Die Sorge für die Person des Kindes 482
C Die Sorge für das Vermögen des Kindes 488
D. Die Nutznießung 496
E. Die Vertretung des Kindes 500
F. Die Verhinderung des Vaters; das Ruhen und die Beendigung seiner elterlichen Gewalt 501
§ 21. Die elterliche Gewalt der Mutter 504
§ 22. Rechtliche Stellung der Kinder aus nichtigen Ehen 510
§ 23. Die Annahme an Kindesstatt 512
§ 24. Die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder 521
§ 25. Die Legitimation unehelicher Kinder 527
A. Legitimation durch nachfolgende Ehe 527
B. Ehelichkeitserklärung 528

Abschnitt III.
Vormundschaftsrecht.

§ 26. Quellen und Literatur 532
§ 27. Das Herrschaftsgebiet des deutschen Vormundschaftsrechts sowie der preußischen Ausführungsbestimmungen 534
§ 28. Fälle der Vormundschaft 536
§ 29. Anordnung der Vormundschaft. Zuständigkeit und Verfahren. Die Personen des Vormundes und Gegenvormundes 537
§ 30. Führung der Vormundschaft 544
A Die Sorge für die Person des Mündels 544
B. Die Sorge für das Vermögen des Mündels 549
C. Die Vertretung des Mündels 558
I. Allgemeines 558
II Die Genehmigung des Gegenvormundes 558
III Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts . . . 559

Digitized by Google

Seite

IV. Verfahren bei Ertheilung der Genehmigung. Wirkung der Genehmigung bezw. ihrer Versagung Mangel der vorgeschriebenen Genehmigung 563
V. Ausschluß der Vertretungsmacht des Vormundes . . 566
§ 31. Mitvormünder. Gegenvormund 568
§ 32. Die Stellung des Vormundes und Gegenvormundes dem Staat und dem Mündel gegenüber 570
§ 33. Das Vormundschaftsgericht 573
A. Sachliche Zuständigkeit 573
B. Die Aufgaben und Machtmittel des Vormundschaftsgerichts . 574
C. Das Verfahren des Vormundschaftsgerichts 580
D. Die Haftung des Vormundschaftsrichters 583
§ 34. Der Gemeindewaisenrath 583
§ 35. Der Familienrath 586
§ 36. Befreite Vormundschaft 591
§ 37. Vorläufige Vormundschaft 593
§ 38. Die Pflegschaft 595
§ 39. Beendigung der Vormundschaft und Pflegschaft 599

Abschnitt IV.
Besondere bei Nachlaßregulirungen und Vormundschaften interessirende Rechtsverhältnisse.

§ 40. Die Volljährigkeitserklärung 605
§ 41. Auszug aus dem Reichsgesetze über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Februar 1875 608
§ 42. Die Fürsorgeerziehung 620
§ 43. Familienstiftungen und Familienfideikommisse 630
A. Familienstiftungen 630
B. Familienfideikommisse 636
§ 44. Die Beschwerde 637
A. Beschwerdegericht 638
B. Beschwerdeführer 638
C. Die Einlegung der Beschwerde 639
D. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts 641
Register 642

Digitized by Google

Abschnitt I.

Nachlaßbehandlung und Erbrecht.

§ 1.

Quellen und Literatur.

A. Das BGB. behandelt das Erbrecht im fünften Buche in neun Abschnitten in den §§ 1922 bis 2385 — nicht erschöpfend: Materiellrechtliche Normen des Erbrechts enthalten von den nach Art. 32 EBGB. in Kraft bleibenden Reichsgesetzen das Gesetz, betreffend die Organisation der Bundeskonsulate, sowie die Amtsrechte und Pflichten der Bundeskonsuln vom 8. Nov. 1867 in §§ 16—18 in der ihm durch Art. 38 EBGB. gegebenen Fassung, das Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900 in §§ 7, 19 und 38 (RGBl. S. 213 ff. und dazu S. 999), das Schutzgebietsgesetz in der Fassung vom $\frac{25.\text{ Juli}}{10.\text{ September}}$ 1900 in §§ 2 und 3 (RGBl. S. 813 ff. und dazu S. 1005 ff.), das Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874 in § 44 und hierzu Art. 44 EBGB. —; von den nach Art. 55 EBGB. aufrechterhaltenen und den auf Grund Art. 3 EBGB. neu erlassenen landesgesetzlichen Vorschriften § 20 ALR. II 16, der Receß Joachim I. vom 27. Dez. 1508 (Art. 138 EBGB.), die §§ 50 ff. ALR. II 19, das Landarmenreglement für die Kurmark vom 16. Juni 1791 in § 72, das für die Neumark vom 12. Mai 1800 in § 29, das Hofreskript vom 2. Juli 1801 (Art. 139 EBGB.), Abschn. 4 ALR. II 4 (Art. 59 EBGB.), die Landgüterordnungen für die Mark vom 10. Juli 1883, für Schlesien vom 24. April 1884, für Westfalen und die Kreise Rees, Essen, Duisburg und Mülheim a. Ruhr vom 30. April 1882, für Schleswig-Holstein vom 2. April 1886, für den Regierungsbezirk Kassel vom 1. Juli 1887 (Art. 64 EBGB.), das Gesetz betreffend das Anerbenrecht bei Renten- und Ansiedelungsgütern vom 8. Juni 1896, sowie das Gesetz vom 2. Juli 1898 (Art. 64 EBGB.); Art. 6 ABGB. (Art. 86 EBGB.); Art. 80 ABGB. (§ 2249 BGB. und Art. 150 EBGB.); Art. 81 ABGB. (§ 200 FGG.); Art. 82 ABGB. (§ 200 FGG.); Art. 83 ABGB. (Art. 137 EBGB.).

Digitized by Google

Den Vorschriften des BGB. schließen sich zahlreiche Bestimmungen der CPO. an, ferner die Vorschriften der KO. §§ 214—235, der GO. §§ 36, 37, 52, 53, 99 und dazu ARGO. Art. 10, die Vorschriften des ZwG. §§ 175 bis 179, des § 11 Gesetz betreffend das Reichsschuldbuch vom 31. Mai 1891 in der ihm durch § 188 FGG. gegebenen Fassung, des § 12 Gesetz betreffend das Staatsschuldbuch vom 20. Juli 1883 in der ihm durch Art. 16 ABGB. gegebenen Fassung (Art. 97 Abs. 1 EBGB.).

Das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf dem Gebiete des Erbrechts regeln die Vorschriften des FGG. §§ 1—34, 72—98, 163 bis 165, 167—180, 182—184, 199, ferner die Art. 2, 7—18, 19, 20, 28, 31, 35, 36, 38—65, 128 PFGG., und die §§ 70, 74, 111 AGVG., soweit die Angelegenheiten durch Reichsgesetz den Gerichten übertragen sind. Sind die Angelegenheiten durch Landesgesetz den Gerichten übertragen (vgl. § 189 FGG.), so wird das Verfahren geregelt durch PFGG. Art. 1, 2 (nebst den in ihnen in Bezug genommenen Vorschriften des FGG.), 3—7, 9—18, 21, 28, 31, 32, 35—65, 136, 137, AGVG. §§ 20, 71, 87, 88, 90, 91 in der diesen Bestimmungen durch Art. 130 PFGG. gegebenen Fassung. Auf Grund des § 185 Abs. 2 FGG. Art. 32 EBGB. gehören ferner hierher das Gesetz betreffend die Organisation der Bundeskonsulate in §§ 14 ff., das Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit, das Reichsgesetz betreffend die freiwillige Gerichtsbarkeit und andere Rechtsangelegenheiten in Heer und Marine vom 28. Mai 1901 (RGBl. S. 185), das Schutzgebietsgesetz.

In Folge Verweisung im FGG. finden Anwendung GVG. §§ 158 bis 169, 177—199, zahlreiche Bestimmungen der CPO. und RAO. §§ 34—36.

Das Verfahren vor dem Notar betreffen FGG. §§ 167—183, PFGG. Art. 21—28, 31, 39—65 und ferner nach Maßgabe der Art. 23, 84 PFGG. zum Theil der erste und fünfte Abschnitt des FGG.; das Verfahren vor besonderen Gerichten und Gemeindebeamten regelt der siebente Abschnitt des PFGG. in Art. 104—127.

B. Für die Behandlung des Erbrechts und der Verfahrensgrundsätze sind die Entwürfe der Gesetze, die Motive, Protokolle, Denkschriften, Kommissionsberichte und Reichstagsverhandlungen von Bedeutung.

Aus der Literatur seien hervorgehoben:

Die Kommentare von Planck, Lief. 7, 9, 12 u. 17 (Berlin 1899, 1900, 1901), Frommhold (Berlin 1899), Wilke-Reatz-Koffka-Neumann Bd. 5 (Berlin 1900); ferner

Strohal, Das Deutsche Erbrecht, Berlin 1901.

Boehm, Das Erbrecht des bürgerlichen Gesetzbuchs, Hannover, 1. Aufl. 1896, 2. Aufl. 1900.

Digitized by Google

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes, III. Bd. Erbrecht, Berlin 1899.

Weißler, Das deutsche Nachlaßverfahren, Berlin 1900.

Borcherdt, Das Erbrecht und die Nachlaßbehandlung, Breslau 1900.

Eichhorn, Das Testament, Berlin 1900.

Meischeider, Die letztwilligen Verfügungen, Leipzig 1900.

Hachenburg, Die Einsetzung eines Nacherben, Mannheim 1895.

„ Die Rechtsstellung des Erben in „Das bürgerliche Gesetzbuch, Vorträge", Mannheim 1898.

Wilke, Die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten, Berlin 1898.

Jaeger, Erbenhaftung und Nachlaßkonkurs, Berlin 1898.

Schiffner, Pflichttheil, Erbenausgleichung und die sonstigen gesetzlichen Vermächtnisse, Jena 1897.

Jastrow, Formularbuch und Notariatsrecht auf Grundlage des BGB., Berlin 1899.

Die Kommentare zum FGG. von Dorner (Karlsruhe 1899), Rausnitz (Berlin 1900) und Weißler (Berlin 1900).

Künzel in Gruchot XLI, Seite 449, 583 ff. und 808 ff.; Goldmann in Gruchot XLIII, Seite 428 ff.; Eccius in Gruchot XLIII, Seite 603 ff. und 801 ff.; Wendt im Archiv für civ. Praxis, Bd. 86 Seite 353 ff.

Die Fragen der Uebergangszeit sind bearbeitet in Habicht, Die Einwirkung des BGB. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse, 2. Aufl. Jena 1901.

§ 2.

Die Herrschaftszeit und das Herrschaftsgebiet des Deutschen Erbrechts und des Preussischen Ausführungsgesetzes; Reichsrecht und Landesrecht.

A. Die Herrschaftszeit.

Das BGB. mit seinen Neben- und Ausführungsgesetzen ist am 1. Jan. 1900 in Kraft getreten (EBGB. Art. 1; Gesetz betreffend Aenderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 17. Mai 1898 Art. V; ECPO. vom 17. Mai 1898 Art. I; EKO. vom 17. Mai 1898 Art. I; APGB. Art. 90 Abs. 1; PFGG. Art. 145 Satz 1).

Für die Beantwortung der Frage, welches Erbrecht vom 1. Jan. 1900 ab anzuwenden ist, ist der Zeitpunkt des Ablebens des Erblassers entscheidend.

Digitized by Google

Ist der Erblasser **vor dem Inkrafttreten des BGB.**, also vor dem nach der mitteleuropäischen Zeit (vgl. Reichsgesetz vom 12. März 1893) sich bestimmenden Beginn des 1. Jan. 1900, gestorben, so bleiben für die erbrechtlichen Verhältnisse **die bisherigen Gesetze** maßgebend (EBGB. Art. 213 Satz 1). Es bestimmt sich daher nach dem alten Rechte die gesetzliche Erbfolge; die formelle und materielle Gültigkeit einer Verfügung von Todeswegen, insbesondere die Einsetzung eines Ersatz-, eines Vor- und Nacherben, die Stellung und Befugnisse dieser, die Ernennung eines Testamentsvollstreckers, seine Stellung und Befugnisse, das Vermächtnißrecht, die Eröffnung der Verfügungen von Todeswegen, ferner das Pflichttheilsrecht; Erwerb, Annahme und Ausschlagung der Erbschaft, die amtliche Fürsorge für den Nachlaß, das Verhältniß der Miterben unter einander, der Erbschaftsanspruch, die Haftung der Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten einschließlich des Nachlaßkonkurses und die Erbauseinandersetzung. (EBGB. Art. 213; vgl. RG.-Entsch. in Civ.-S. Bd. 46 S. 70; Jahrb. Bd. 20 S. A 156.)

Ist der Erblasser **unter der Herrschaft des BGB.**, also nach dem 31. Dez. 1899, gestorben, so findet grundsätzlich **das neue Recht** Anwendung — aber nicht ausnahmslos.

I. Auf dem Gebiete der **gesetzlichen** Erbfolge: Wenn vor oder nach dem 1. Jan. 1900 geborene Kinder aus einer vor dem 1. Jan. 1900 geschlossenen nichtigen oder ungültigen Ehe, welche nicht gemäß Art. 198 EBGB. mit dem Inkrafttreten des BGB. gültig wird, sondern als solche weiter besteht oder aufgelöst ist, ferner wenn vor dem 1. Jan. 1900 „erzeugte" (nicht nothwendig schon „geborene") Brautkinder, und schließlich wenn vor dem 1. Jan. 1900 legitimirte oder an Kindesstatt angenommene Kinder als Erblasser oder als etwaige Erbberechtigte in Frage kommen, so ist das frühere Recht anzuwenden zur Bestimmung, inwieweit diese Personen die rechtliche Stellung ehelicher Kinder und inwieweit der Vater und die Mutter die Rechte ehelicher Eltern haben; das frühere Recht bestimmt mithin ihre aktive und passive erbrechtliche Stellung (Art. 207, 208 Abs. 2, 209 EBGB.). Ferner ist bei der Erbfolge nach einem Ehegatten einer am 1. Jan. 1900 bestehenden Ehe das bisherige Recht, soweit es Vorschriften über die erbrechtlichen Wirkungen des Güterstandes enthält, bezw. das an seine Stelle auf Grund Art. 218 EBGB. tretende neue Landesgesetz (vgl. Art. 44—67 AEBGB.) maßgebend (Art. 200 EBGB.); vgl. unten S. 53 f. und 62 ff.

II. Auf dem Gebiete der **gewillkürten** Erbfolge ist die Anwendung des **bisherigen** Rechtes geboten zur Beurtheilung, ob eine **von einem nach dem Inkrafttreten des BGB. verstorbenen Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. errichtete Verfügung von Todeswegen** (welcher Art auch immer: Testament oder Codicill im Sinne des bisherigen Rechtes, Erbvertrag) in

Digitized by Google

der gehörigen **Form** errichtet worden ist, und ob der Erblasser bei der Errichtung die **Fähigkeit** zu ihrer Errichtung gehabt hat, und in gleicher Weise, ob eine **vor dem Inkrafttreten des BGB. erfolgte Aufhebung** der Verfügung von Todeswegen in der gehörigen Form erfolgt ist, und ob der Erblasser die Fähigkeit zur Aufhebung zur Zeit der Aufhebung gehabt hat (Art. 214 Abs. 1 EBGB.). Hiernach ist eine vor dem 1. Jan. 1900 errichtete Verfügung von Todeswegen gültig, wenn sie zwar den Formvorschriften des bisherigen Rechtes, nicht aber denen des BGB. entspricht, aber auch nur gültig, wenn die Erfordernisse des bisherigen Rechtes gewahrt sind, mag immerhin die Formvorschrift des neuen Rechtes erfüllt sein: es ist daher eine Erbeseinsetzung durch eine im Gebiete des ALR. vor dem 1. Jan. 1900 errichtete privatschriftliche, dem Gerichte nicht übergebene, den Erfordernissen des § 2231 Nr. 2 BGB. entsprechende Verfügung unwirksam. Hiernach ist ferner, bei dem Ableben des Erblassers nach dem Inkrafttreten des BGB., ein vor dem 1. Jan. 1900 im Gebiete des ALR. in gehöriger Form errichtetes Testament wirksam, wenn es von einem 14jährigen, unwirksam, wenn es von einem Mönch oder einer Nonne errichtet worden ist.

Eine Ausnahme von dem Grundsatze des Art. 214 Abs. 1 EBGB., daß die Fähigkeit zur Errichtung einer Verfügung von Todeswegen sich nach dem zur Zeit der Errichtung geltenden Gesetze bestimmt, und ein Wechsel des Rechtes in der Zeit zwischen der Errichtung und dem Ableben des Erblassers einflußlos ist, enthält Art. 215 Abs. 2 EBGB. **Die Entmündigung** steht der Gültigkeit eines vor dem Inkrafttreten des BGB. errichteten Testaments nicht entgegen, einmal wenn der Entmündigte es errichtet hat, bevor der die Entmündigung aussprechende Beschluß unanfechtbar geworden ist, und wenn er nach dem Inkrafttreten des BGB., aber noch vor dem Eintritte der Unanfechtbarbeit gestorben ist; und ferner wenn der Entmündigte es errichtet hat nach der Stellung des Antrags auf Wiederaufhebung der Entmündigung, die Entmündigung dem Antrage gemäß vor oder nach dem Inkrafttreten des BGB. wieder aufgehoben, und der Entmündigte nach dem Inkrafttreten des BGB. gestorben ist (§ 2230 Abs. 1 BGB., §§ 661, 664, 683 Abs. 2, 684 CPO. — § 2230 Abs. 2 BGB., §§ 675—679, 685, 686 CPO.).

Wer unter der Herrschaft des bisherigen Rechtes die Fähigkeit, eine Verfügung von Todeswegen zu errichten, **besaß, verliert** sie mit dem Inkrafttreten des BGB., wenn er zu diesem Zeitpunkte der Fähigkeit zur Errichtung nach den Grundsätzen des BGB. ermangelt: wer also im Gebiete des ALR. zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. zwar das 14., nicht aber das 16. Lebensjahr vollendet hat, kann ein Testament nicht errichten. Dieser aus der allgemeinen Regel des Art. 214 Abs. 1 EBGB. sich ergebende Satz erleidet eine Ausnahme für den Fall, daß Derjenige, welcher

Digitized by Google

vor dem Inkrafttreten des BGB. die **Fähigkeit** zur Errichtung einer Verfügung von Todeswegen **erlangt** und zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. das nach diesem erforderliche Alter zur Errichtung noch nicht erreicht hat, unter der Herrschaft des alten Rechtes eine solche Verfügung formgültig **errichtet** hat: er **behält die Fähigkeit**, gleichviel ob die unter der Herrschaft des alten Rechtes errichtete Verfügung zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. noch besteht oder bereits wieder aufgehoben ist (Art. 215 Abs. 1 EBGB.); er kann daher nach dem Inkrafttreten des BGB. auch schon vor Vollendung des 16. Lebensjahres, z. B. eine vor dem Inkrafttreten des BGB. errichtete letztwillige Verfügung nach den Vorschriften des neuen Gesetzes widerrufen; neue, die Bestimmungen der früheren unberührt lassende oder mit ihnen in Widerspruch tretende und sie aufhebende letztwillige Verfügungen errichten und wieder aufheben.

Die Folge des in Art. 214 Abs. 1 EBGB. niedergelegten Satzes ist, daß eine Verfügung von Todeswegen, welche unter der Herrschaft des bisherigen Rechtes unter Außerachtlassung der von diesem Rechte gebotenen Form oder von einem nach diesem Rechte zur Errichtung Unfähigen errichtet ist, bei Eintritt des Erbfalls zur Zeit der Herrschaft des BGB. als nicht vorhanden angesehen wird: es wird die gesetzliche Erbfolge eröffnet.

Ist hingegen die Form gewahrt und der Erblasser zur Zeit der Errichtung fähig gewesen, die Verfügung zu treffen, so ist die Verfügung formell gültig: ihre Aufhebung und ferner ihre Anfechtung durch einen Anderen als den Erblasser (dies ist wichtig für den Erbvertrag, siehe S. 7) richtet sich nach den Vorschriften des BGB.

Nach diesen Vorschriften hat in gleicher Weise die rechtliche Beurtheilung ihres materiellen Inhalts, nachdem der wirkliche Wille des Erblassers durch Auslegung unter Berücksichtigung der zur Zeit der Errichtung herrschenden Verhältnisse und der zu dieser Zeit üblichen Ausdrucksweise erforscht worden ist (vgl. Centralblatt Bd. 1 S. 58 und Jahrb. Bd. 22 S. A. 52) zu erfolgen: die **Zulässigkeit und Wirkung** der getroffenen Verfügungen bestimmt sich durchweg nach **BGB.**, so insbesondere bei der Einsetzung eines Nacherben, Anordnung von Vermächtnissen, Ernennung eines Testamentsvollstreckers; nach dem BGB. bestimmt sich also auch der Kreis der Pflichttheilsberechtigten und der Inhalt und Umfang des Pflichttheilsanspruchs.

Eine Ausnahme von diesem sich aus Art. 213 EBGB. ergebenden Satze, daß der **Inhalt** einer Verfügung von Todeswegen im Einklange stehen muß mit dem **zur Zeit des Erbfalls** geltenden Rechte, enthält Art. 216 EBGB.; nach ihm bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen Mitglieder gewisser ritterschaftlicher Familien bei der Ordnung der Erbfolge in ihren Nachlaß durch das Pflichttheilsrecht nicht beschränkt sind, in Ansehung derjenigen Familien in Kraft, welchen dieses Recht zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. zusteht, und zwar für die Dauer des

Digitized by Google

Bestehens dieser Familien, sofern nicht durch Landesgesetz eine Aenderung der genannten landesgesetzlichen Vorschriften eintritt (Art. 218 EBGB.).

III. Für **gemeinschaftliche Testamente und Erbverträge** eines nach dem Inkrafttreten des BGB. verstorbenen Erblassers, welche vor dem Inkrafttreten des BGB. errichtet worden sind, enthält Art. 214 Abs. 2 EBGB. eine weitere Ausnahme von der allgemeinen Regel, daß für die erbrechtlichen Verhältnisse eines nach dem 31. Dez. 1899 verstorbenen Erblassers das neue Gesetz maßgebend ist. Bei ihnen bestimmt sich nicht nur die **Form** und die **Fähigkeit** des Erblassers zur Errichtung nach dem zur Zeit der Errichtung geltenden Gesetze, sondern auch darüber hinaus „**die Bindung des Erblassers**". Der Erblasser kann daher einen vor dem 1. Jan. 1900 errichteten Erbvertrag auch nach dem 31. Dez. 1899 nur nach den Vorschriften des alten Rechtes anfechten; — anders derjenige, welcher durch die in ihm enthaltene Verfügung des Erblassers benachtheiligt ist: sein Anfechtungsrecht bestimmt sich nach BGB. und ist von dem bisherigen Rechte nur insofern abhängig, als auf Grund des bisherigen Rechtes der Erblasser zur Anfechtung berechtigt gewesen sein muß und dies Anfechtungsrecht zur Zeit des Erbfalls noch nicht erloschen sein darf (§ 2285 BGB.). Der Erblasser kann daher weiter auch nach dem 31. Dez. 1899 nur, soweit es das bisherige Recht gegenüber einem gemeinschaftlichen Testamente oder einem Erbvertrage zuläßt, über sein Vermögen unter Lebenden und von Todeswegen (Jahrb. Bd. 22 S. A 25) verfügen, und er wird schließlich nach dem 31. Dez. 1899 durch den Eintritt äußerer Ereignisse, wie die Geburt eines Pflichttheilsberechtigten, nur nach Maßgabe des bisherigen Rechtes von seiner Gebundenheit frei.

IV. Bei einem vor dem Inkrafttreten des BGB. errichteten **Erbverzichtsvertrage** wird auch nach dem Inkrafttreten des BGB. nicht nur die **Form** und die **Fähigkeit** zur Errichtung, sowie die **Bindung** des Vertragschließenden, sondern auch die **Zulässigkeit** und **Wirkung seines Inhalts** nach dem zur Zeit der Errichtung herrschenden Gesetze beurtheilt (Art. 217 Abs. 1 EBGB.). Der Erbverzichtsvertrag untersteht demnach der für Schuldverhältnisse geltenden Regel des Art. 170 EBGB. Ein vor dem Inkrafttreten des BGB. im Gebiete des ALR. errichteter Erbverzichtsvertrag wirkt also auch nach dem Inkrafttreten des BGB. einerseits weiter, als ein unter der Herrschaft des neuen Gesetzes geschlossener, denn er schließt bei einem Verzichte auf das gesetzliche Erbrecht den Verzichtenden im Gegensatze zu § 2346 Abs. 1 BGB. auch von der Erbfolge aus einer letztwilligen Verordnung aus (§ 652 ALR. I 12); andererseits enger, denn er bindet bei einem Verzichte eines Abkömmlinges des Erblassers auf das gesetzliche Erbrecht im Falle des Ablebens des verzichtenden Abkömmlinges vor dem Erbfalle im Gegensatz zu § 2349 BGB. seine Abkömmlinge nicht schlechthin, sondern nur soweit, als sie die Erben des verzichtenden Ab-

Digitized by Google

kömmlinges des Erblassers geworden sind (§ 358 ALR. II 2). Auch ein vor dem Inkrafttreten des BGB. geschlossener Vertrag, durch den ein Erbverzichtsvertrag aufgehoben worden ist, steht nach dem Inkrafttreten des BGB. ebenso wie dieser unter der Regel des alten Rechtes (Art. 217 Abs. 2 EBGB.).

B. Das Herrschaftsgebiet.

Was das Herrschaftsgebiet des neuen Rechtes betrifft, so trifft das EBGB. in Art. 7 bis 31 Bestimmungen darüber, welches Recht — deutsches oder ausländisches — der deutsche Richter auf einen nach dem Inkrafttreten des BGB. entstandenen Thatbestand anwenden soll; die Art. 24 ff. insbesondere stellen die für die Rechtsanwendung bei einem nach dem Inkrafttreten des BGB. eingetretenen Erbfalle maßgebenden Grundsätze auf — wesentlich unter dem Gesichtspunkte des **Nationalitätsprinzips**: Das EBGB. stellt den Deutschen dem Ausländer gegenüber.

I. Staats- und Reichsangehörigkeit.

Deutscher ist, wer die Staatsangehörigkeit in einem deutschen Bundesstaate erworben hat (§ 1 des Bundesgesetzes über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit vom 1. Juni 1870 mit Gesetzeskraft für das ganze Reich in Folge § 2 Gesetz vom 16. April 1871 betr. die Verfassung des Deutschen Reichs), und ferner, wer, ohne die Staatsangehörigkeit eines deutschen Bundesstaats zu erwerben, unmittelbar die Reichsangehörigkeit erwirbt (Schutzgebietsgesetz § 9).

a) **Die Staatsangehörigkeit eines deutschen Bundesstaats wird erworben**:

1. Durch Abstammung: Eheliche Kinder eines Angehörigen eines deutschen Bundesstaats erwerben die Staatsangehörigkeit des Vaters, uneheliche die der Mutter, gleichgültig, wo die Geburt erfolgt, und wo sich der Wohnsitz der Eltern befindet.

2. Durch Legitimation eines unehelichen Kindes durch den Angehörigen eines deutschen Bundesstaats, nicht aber durch Annahme an Kindesstatt.

3. Durch Verheirathung mit dem Angehörigen eines deutschen Bundesstaats.

4. Durch Verleihung seitens des Staates;

sie erfolgt

α) als Aufnahme bei einem Staatsangehörigen eines anderen deutschen Bundesstaats,

β) als Naturalisation bei einem Ausländer, einer Person, die noch keine Staatsangehörigkeit eines deutschen Bundesstaats besitzt,

durch eine von der höheren Verwaltungsbehörde, d. i. dem Regierungspräsidenten (Zuständigkeitsgesetz vom 1. Aug. 1883 § 155), in Berlin dem Polizeipräsidenten (Landesverwaltungsgesetz vom 30. Juni 1883 § 42)

Digitized by Google

ausgefertigte Urkunde, mit deren Aushändigung alle mit der Staatsangehörigkeit verbundenen Rechte und Pflichten begründet werden. Die Ertheilung der Aufnahme-Urkunde muß erfolgen bei Vorhandensein der in § 7 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 aufgeführten Voraussetzungen; bei dem Fehlen dieser Voraussetzungen kann sie erfolgen. Zur Ertheilung der Naturalisationsurkunde hingegen ist kein Bundesstaat verpflichtet, berechtigt nur unter den in § 8 des Gesetzes verzeichneten vier Voraussetzungen;

γ) als stillschweigende Aufnahme oder Naturalisation bei der Anstellung eines Angehörigen eines anderen Bundesstaats oder eines Ausländers im unmittelbaren oder mittelbaren Staatsdienste oder im Kirchen-, Schul- oder Kommunaldienste durch die die Stelle der Aufnahme-, beziehungsweise Naturalisations-Urkunde vertretende, von der Regierung oder von einer Central- oder höheren Verwaltungsbehörde eines Bundesstaats vollzogene oder bestätigte, einen entgegenstehenden Vorbehalt nicht enthaltende Bestellung; als stillschweigende Naturalisation auch bei der Anstellung eines Ausländers im Reichsdienste; er erwirbt die Staatsangehörigkeit desjenigen Bundesstaats, in welchem er seinen ersten dienstlichen Wohnsitz hat.

Die Verleihung der Staatsangehörigkeit erstreckt sich, insofern dabei nicht eine Ausnahme gemacht wird, zugleich auf die Ehefrau und auf diejenigen minderjährigen Kinder, deren gesetzliche Vertretung dem Aufgenommenen oder Naturalisierten kraft elterlicher Gewalt zusteht. Ausgenommen sind Töchter, die verheirathet sind oder verheirathet gewesen sind. Frau und Kinder können jedoch auch, unabhängig vom Ehemann oder dem gesetzlichen Vertreter kraft elterlicher Gewalt, eine Staatsangehörigkeit erwerben; in diesem Falle müssen die Bedingungen der Aufnahme oder Naturalisation in ihrer Person erfüllt sein.

Der Erwerb der Staatsangehörigkeit durch Aufnahme oder stillschweigende Aufnahme bewirkt nicht den Verlust der früheren Staatsangehörigkeit. Es kann hiernach Jemand gleichzeitig Angehöriger mehrerer deutscher Bundesstaaten sein. Gleich wie in der Person des Aufgenommenen vereinigen sich dann auch in der Person des Abkömmlinges des Aufgenommenen, des von ihm Legitimirten und seiner Ehefrau mehrfache deutsche Staatsangehörigkeiten. Es kann auch Jemand gleichzeitig Angehöriger eines deutschen Bundesstaats und eines außerdeutschen Staates sein; denn der Erwerb der Staatsangehörigkeit durch Naturalisation setzt weder die Aufgabe der ausländischen Staatsangehörigkeit voraus, noch bewirkt er sie.

b) **Die Staatsangehörigkeit eines deutschen Bundesstaats wird verloren**:

1. Durch Legitimation eines unehelichen Kindes, wenn der Vater einem anderen Staate angehört.

Digitized by Google

2. Durch Verheirathung mit dem Angehörigen eines anderen Staates.

3. Durch Entlassung; sie erfolgt nur auf Antrag durch eine von der höheren Verwaltungsbehörde ausgefertigte Entlassungsurkunde, mit deren Aushändigung der Verlust der Staatsangehörigkeit eintritt. Sie wird zum Zwecke der Ueberwanderung, nämlich auf Grund Nachweises des Erwerbs der Staatsangehörigkeit in einem anderen deutschen Bundesstaate, jedem Staatsangehörigen ohne weiteres, zum Zwecke der Auswanderung hingegen bestimmten Klassen von Personen gar nicht oder nur unter gewissen Bedingungen ertheilt (vgl. § 15 des Gesetzes und §§ 34, 52, 54, 56, 60, 69 des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874, § 15 des Gesetzes betreffend die Verpflichtung zum Kriegsdienste vom 9. Nov. 1867, Art. I § 3 des Gesetzes betreffend Ergänzungen und Aenderungen des Reichsmilitärgesetzes vom 6. Mai 1880). Die Entlassung erstreckt sich, insofern nicht dabei eine Ausnahme gemacht wird, zugleich auf die Ehefrau und auf diejenigen Kinder, deren gesetzliche Vertretung dem Entlassenen kraft elterlicher Gewalt zusteht; ausgenommen sind a) Töchter, die verheirathet sind oder verheirathet gewesen sind, sowie b) Kinder, die unter der elterlichen Gewalt einer Mutter stehen, welcher ein Beistand mit einem auf die Sorge für die Person des Kindes sich erstreckenden Wirkungskreise bestellt ist. Für diese Personen bedarf es, wenn der gesetzliche Vertreter kraft elterlicher Gewalt die Entlassung für sich beantragt, noch eines besonderen Antrags auf Entlassung, welchen der gesetzliche Vertreter kraft elterlicher Gewalt zugleich mit seinem Antrage, bei der unter b genannten Klasse von Personen nur mit Genehmigung des Beistandes zu stellen hat. Beantragt der gesetzliche Vertreter kraft elterlicher Gewalt die Entlassung nicht für sich, sondern nur für das Kind, so bedarf er zu diesem Antrage in jedem Falle der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, gleich wie der Vormund, welcher die Entlassung des Mündels beantragt. Die Entlassung wird unwirksam, wenn der Entlassene nicht binnen sechs Monaten vom Tage der Aushändigung der Entlassungs-Urkunde an seinen Wohnsitz außerhalb des Reichsgebiets verlegt oder die Staatsangehörigkeit in einem anderen Bundesstaate erwirbt.

4. Durch Ausspruch der Behörde; er erfolgt durch Ministerialbeschluß. Das Ministerium kann der Staatsangehörigkeit für verlustig erklären:

α) Personen, welche sich im Auslande aufhalten und im Falle eines Krieges oder einer Kriegsgefahr einer ausdrücklichen Aufforderung zur Rückkehr, welche durch den Kaiser für das ganze Reichsgebiet angeordnet wird, binnen der darin bestimmten Frist keine Folge leisten;

β) Personen, welche ohne Erlaubniß ihrer Regierung in fremde Staatsdienste treten und einer ausdrücklichen Aufforderung zum Austritte binnen der darin bestimmten Frist keine Folge leisten.

Digitized by Google

5. Durch zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande. Die Frist beginnt mit dem Austritte aus dem Reichsgebiete, mit dem Ablaufe des Reisepapiers oder Heimathsscheins, in dessen Besitze sich der Austretende befindet, mit dem auf die Löschung in der Konsular-Matrikel folgenden Tage (die Eintragung in diese unterbricht die Frist), mit dem Austritte aus dem von einem Staatsangehörigen eines deutschen Bundesstaats mit Erlaubniß seiner Regierung bei einer fremden Macht angenommenen Dienste, mit dem Aufhören der Erlaubniß zum Dienste bei einer fremden Macht. Der Verlust der Staatsangehörigkeit erstreckt sich auf die Ehefrau und mit Ausnahme der verheiratheten oder verheirathet gewesenen Töchter auf diejenigen Kinder, deren gesetzliche Vertretung dem Ausgetretenen kraft elterlicher Gewalt zusteht, soweit sich die Ehefrau oder die Kinder bei dem Ausgetretenen befinden.

Die zehnjährige Frist kann durch Staatsvertrag bis auf eine fünfjährige vermindert werden für Deutsche, welche sich in einem Staate des Auslandes mindestens fünf Jahre lang ununterbrochen aufhalten und in demselben zugleich die Staatsangehörigkeit erwerben. Dies ist z. B. durch den sogenannten Bancroft-Vertrag mit den Vereinigten Staaten von Amerika vom 22. Febr. 1868 (BGBl. S. 228) geschehen.

Demjenigen, welcher durch Aufenthalt im Auslande seine Staatsangehörigkeit verloren hat, kann die Staatsangehörigkeit in dem früheren Heimathsstaate, auch ohne daß er sich dort niederläßt, wieder verliehen werden, wenn er keine andere Staatsangehörigkeit erworben hat. Bei einer Rückkehr in das Reichsgebiet muß ihm die Staatsangehörigkeit in demjenigen Bundesstaate, in welchem er sich niederläßt, verliehen werden, auch wenn er inzwischen eine fremde Staatsangehörigkeit erworben hat.

(Vgl. das Ges. vom 1. Juni 1870 §§ 2—24; Art. 41 EBGB.)

c) **Die deutsche Reichsangehörigkeit wird unmittelbar erworben:**

1. Durch Verleihung seitens des Reichs; sie erfolgt

α) als Naturalisation bei einem Ausländer, welcher in den Schutzgebieten sich niederläßt, sowie bei einem Eingeborenen der Schutzgebiete durch eine von dem Reichskanzler oder einem anderen Kaiserlichen Beamten, dem diese Befugniß von dem Reichskanzler übertragen ist, ausgefertigte Urkunde, mit deren Aushändigung die mit der Reichsangehörigkeit verbundenen Rechte und Pflichten begründet werden. Zur Ertheilung der Naturalisationsurkunde ist das Reich nicht verpflichtet, berechtigt nur bei Vorhandensein der dem Inhalte des § 8 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 entsprechenden Voraussetzungen;

β) als stillschweigende Naturalisation bei der Anstellung eines Ausländers oder Eingeborenen im Reichsdienste unter Anweisung seines dienstlichen Wohnsitzes in einem der Schutzgebiete. Die stillschweigende Naturalisation schließt nicht das Recht aus — nach Maßgabe des Gesetzes betr. die Naturali-

Digitized by Google

ſation von Ausländern, welche im Reichsdienſte angeſtellt ſind, vom 20. Dez. 1875 —, noch überdies die Verleihung der Staatsangehörigkeit von irgend einem deutſchen Bundesſtaate zu fordern. Für den im Reichsdienſte mit Anweiſung des dienſtlichen Wohnſitzes im Auslande, alſo nicht im Reichsgebiete und nicht in den Schutzgebieten angeſtellten Ausländer iſt übrigens der Erwerb der Reichsangehörigkeit nur auf dieſem Wege des Verlangens der Verleihung der Staatsangehörigkeit von einem deutſchen Bundesſtaate möglich.

Die Verleihung der Reichsangehörigkeit erſtreckt ſich, inſofern nicht dabei eine Ausnahme gemacht wird, zugleich auf die Ehefrau und auf diejenigen minderjährigen Kinder, deren geſetzliche Vertretung dem Naturaliſierten kraft elterlicher Gewalt zuſteht, mit Ausnahme der verheiratheten oder verheirathet geweſenen Töchter.

2. Durch eheliche, bezw. uneheliche Abſtammung von einem, bezw. einer Reichsangehörigen im Sinne der Nr. 1.

3. Durch Legitimation eines unehelichen Kindes durch einen Reichsangehörigen.

4. Durch Verheirathung mit einem Reichsangehörigen.

d) **Die ohne Staatsangehörigkeit beſtehende Reichsangehörigkeit wird verloren**

1. durch Legitimation durch einen Ausländer,

2. durch Verheirathung mit einem Ausländer,

3. durch Entlaſſung; ſie erfolgt nur auf Antrag durch eine vom Reichskanzler oder einen von ihm ermächtigten Kaiſerlichen Beamten ausgefertigte Entlaſſungsurkunde; ſelbſtverſtändlich nur zum Zwecke der Auswanderung. Die unter b Nr. 3 dargeſtellten Grundſätze finden im Uebrigen entſprechende Anwendung,

4. durch Ausſpruch der Behörde,

5. durch zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande (vgl. zu 4 und 5 S. 10, 11).

II. Grundſätze des internationalen Privatrechts.

a) **Ein Deutſcher wird grundſätzlich nach den deutſchen Geſetzen beerbt,** gleichviel ob er zur Zeit ſeines Ablebens ſeinen Wohnſitz im In- oder Auslande hatte (Art. 24 Abſ. 1 EBGB.) — **aber nicht ausnahmslos:**

1. Hinterläßt ein nach dem Inkrafttreten des BGB. ſterbender Deutſcher eine vor dem 1. Jan. 1900 errichtete letztwillige Verfügung oder hat er vor dieſem Zeitpunkte eine ſolche aufgehoben, ſo iſt die Frage, ob er die Fähigkeit zur Errichtung bezw. Aufhebung dieſer Verfügung gehabt und bei der Errichtung bezw. Aufhebung die gehörige Form gewahrt hat,

Digitized by Google

gleichviel ob das Ableben im In- oder Auslande erfolgt ist, ob er zur Zeit der Errichtung im In- oder Auslande seinen Wohnsitz gehabt hat, und ob er zu diesem Zeitpunkte Deutscher oder Ausländer gewesen ist, nach den zur Zeit der Errichtung geltenden Gesetzen, mithin auch nach den zu dieser Zeit herrschenden Kollisionsnormen zu beantworten. Hinterläßt er hingegen eine nach dem Inkrafttreten des BGB. errichtete letztwillige Verfügung oder hat er nach diesem Zeitpunkte eine solche aufgehoben, so ist die Frage, ob er die **Fähigkeit zur Errichtung** bezw. Aufhebung gehabt hat, nach dem Gesetze des Staates zu beantworten, dem er zur Zeit der Errichtung oder Aufhebung angehörte, war er also Deutscher, nach dem BGB.; war er noch Ausländer und hat er erst nach der Errichtung oder Aufhebung die Reichsangehörigkeit erworben, nach den Gesetzen des ausländischen Staates (Art. 24 Abs. 3 EBGB.). Die Folge dieser Regel ist, daß ein Ausländer, welcher zwar nach den Gesetzen seines Staates, nicht aber nach dem BGB. die Fähigkeit zur Errichtung und Aufhebung letztwilliger Verfügungen besitzt, mit dem Erwerbe der Reichsangehörigkeit diese Fähigkeit verliert, es sei denn, daß er bereits vor dem Erwerbe der Reichsangehörigkeit eine Verfügung von Todeswegen errichtet hat; in diesem Falle behält er, gleichviel ob bei Erwerb der Reichsangehörigkeit die letztwillige Verfügung noch besteht oder bereits aufgehoben ist, die Fähigkeit, auch vor Erreichung des nach dem BGB. erforderlichen Alters, Verfügungen von Todeswegen zu errichten und aufzuheben (Art. 24 Abs. 3 EBGB.).

Ob eine von einem nach dem 31. Dez. 1899 verstorbenen, zur Zeit des Ablebens die Reichsangehörigkeit besitzenden Erblasser nach Inkrafttreten des BGB. errichtete Verfügung von Todeswegen in der gehörigen **Form** errichtet, und ferner ob eine nach diesem Zeitpunkte erfolgte Aufhebung einer solchen Verfügung in der gehörigen Form erfolgt ist, bestimmt sich nach dem Gesetze des Staates, welchem der Erblasser zur Zeit der Errichtung oder Aufhebung angehörte; es genügt jedoch auch die Beobachtung der Gesetze des Ortes, an dem die Errichtung oder Aufhebung stattfindet (Art. 24 Abs. 3 und Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EBGB.); hiernach kann ein Ausländer, welcher nach Errichtung einer Verfügung von Todeswegen vor Erreichung des nach BGB. zur Errichtung einer solchen Verfügung erforderlichen Alters die Reichsangehörigkeit erwirbt, wenn ihm auch die durch die Gesetze seines bisherigen Staates gewährte Fähigkeit zur Errichtung und Aufhebung von Verfügungen von Todeswegen verbleibt, die Errichtung und Aufhebung solcher Verfügungen unter Beobachtung der Form der Gesetze dieses Staates nur dann vornehmen, wenn er sich zur Zeit der Errichtung und Aufhebung in ihm aufhält.

2. Ausländisches Recht gelangt zur Anwendung, wenn aus einem im **Auslande eröffneten Nachlasse eines Deutschen** für die nach den dortigen Gesetzen berechtigten Erben oder Vermächtnißnehmer durch Vermittelung

Digitized by Google

deutſcher Behörden Vermögen ins Inland gelangt; in dieſem Falle wird zwar das ins Inland gelangte Vermögen dem Zugriffe der Gläubiger des Erblaſſers nicht entzogen, im Uebrigen aber wird es für diejenigen Perſonen, zu deren Gunſten die Ueberſendung erfolgte, unverſehrt gehalten; Erb- und Vermächtnißanſprüche Anderer auf dies Vermögen und mithin ein Widerſpruch gegen die Herausgabe deſſelben an die Deſtinataire auf Grund ſolcher Anſprüche ſind ausgeſchloſſen (Art. 26 EBGB.).

3. Beſtandtheile des Nachlaſſes eines Deutſchen, welche ſich nicht im Gebiete des Deutſchen Reichs befinden, werden **nicht nach deutſchem Rechte** vererbt, **wenn ſie nach den Geſetzen des Staates, in deſſen Gebiete ſie ſich befinden, beſonderen das deutſche Erbrecht ausſchließenden Vorſchriften unterliegen** (Art. 28 EBGB.). Dieſe Beſtimmung trifft einmal ſolche Nachlaßgegenſtände, welche ein deutſcher Erblaſſer, der zur Zeit des Erbfalls ſeinen Wohnſitz im Auslande hatte, in dem Gebiete des Staates, in dem er ſeinen Wohnſitz hatte, hinterläßt, ſodann aber auch alle im Auslande befindlichen Nachlaßgegenſtände eines deutſchen Erblaſſers, gleichviel in welchem Staate — einem deutſchen oder ausländiſchen — er ſeinen letzten Wohnſitz gehabt hat. Es findet hiernach z. B. auf den in der Schweiz oder Dänemark befindlichen Nachlaß eines deutſchen Erblaſſers, der ſeinen letzten Wohnſitz in der Schweiz oder in Dänemark hatte, das ſchweizer oder däniſche Recht Anwendung, weil nach den Geſetzen dieſer Staaten für die Erbfolge das am letzten Wohnſitze des Erblaſſers geltende Recht maßgebend iſt; und es findet ferner z. B. in England, Frankreich, Oeſterreich, Rußland auf in dieſen Staaten belegene unbewegliche Güter eines deutſchen Erblaſſers das Recht dieſer Staaten Anwendung, mag nun der deutſche Erblaſſer ſeinen letzten Wohnſitz in Deutſchland oder einem dieſer Staaten oder ſonſt im Auslande gehabt haben, weil die Geſetze dieſer Staaten die in ihnen belegenen unbeweglichen Güter ſchlechthin ohne Rückſicht auf die Nationalität und den letzten Wohnſitz der Erblaſſer ihren erbrechtlichen Beſtimmungen unterwerfen.

4. Den Erben eines Deutſchen, welcher zur Zeit ſeines Todes ſeinen **Wohnſitz im Auslande** hatte, ſteht es frei, ſich in Anſehung der **Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten**, alſo in Anſehung ihres Umfangs und des ihrer Abwickelung dienenden Verfahrens auch auf die an dem Wohnſitze des Erblaſſers geltenden Geſetze zu berufen (Art. 21 Abſ. 2 EBGB.).

5. Die Normen des EBGB. finden nur inſoweit Anwendung, als nicht die Behandlung des Nachlaſſes und das Erbrecht eines Deutſchen im Auslande und eines Ausländers im Deutſchen Reiche durch Beſtimmungen geregelt ſind, welche **in Verträgen des Deutſchen Reichs** mit einem ausländiſchen Staate oder in vor dem Inkrafttreten des BGB. ſeitens eines Bundesſtaats mit einem ausländiſchen Staate geſchloſſenen **Staatsverträgen** (Art. 56 EBGB.) enthalten ſind. Die Mehrzahl dieſer Verträge enthält

Digitized by Google

lediglich Verfahrensbestimmungen; einige enthalten auch eine ausdrückliche Bestimmung darüber, welches Erbrecht bei dem Ableben eines Angehörigen eines der Vertragsstaaten zur Anwendung zu kommen hat. So werden nach der Konvention mit **Rußland** vom 12. Nov. 1874 die in Rußland befindlichen unbeweglichen Güter eines Deutschen nach dem russischen, die dort befindlichen beweglichen Güter eines Deutschen nach deutschem Rechte vererbt und umgekehrt. Auf den in **Griechenland, Serbien** oder **Japan** befindlichen Nachlaß eines Deutschen findet hingegen schlechthin ohne Rücksicht auf die Beschaffenheit der Nachlaßgegenstände das deutsche Recht, und auf den in Deutschland befindlichen Nachlaß eines Griechen, Serben oder Japaners das Recht seines Heimathsstaats nach den Konsularverträgen des Deutschen Reichs mit Griechenland vom 26. Nov. 1881, mit Serbien vom 6. Jan. 1883 und mit Japan vom 4. April 1896 Anwendung. Von den übrigen Konventionen seien hervorgehoben die mit **Italien** vom 21. Dez. 1868 und 7. Febr. 1872, die preußische mit den **Niederlanden** vom 16. Juni 1856, ausgedehnt auf das Deutsche Reich am 11. Jan. 1872, der den Geschäftsverkehr mit der **Schweiz** regelnde Vertrag vom 1. und 10. Dez. 1878, die Konsular-Konvention mit **Spanien** vom 22. Febr. 1870 und 12. Jan. 1872, die preußischen Verträge mit der **Türkei** vom 22. März 1761 und 20. März 1862, aufrechterhalten und auf das Reich ausgedehnt durch den Handelsvertrag vom 26. Aug. 1890, und die Konsular-Konvention mit den Vereinigten Staaten von **Amerika** vom 11. Dez. 1871. Im Uebrigen ist wegen der Konventionen der hier nicht aufgeführten Staaten, des internationalen Privatrechts und des Erbrechts des Auslandes zu vergleichen: Böhm, Handbuch der internationalen Nachlaßbehandlung, 2. Auflage, Augsburg 1895.

b) Ein **Ausländer** wird nach den Gesetzen des Staates beerbt, dem er zur Zeit seines Todes angehörte, sowohl, wenn er zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz im Inlande hatte (Art. 25 Satz 1 EBGB.), als auch (in entsprechender Anwendung des Art. 25 Satz 1), wenn er, ohne seinen Wohnsitz im Inlande zu haben, im Inlande Nachlaßgegenstände hinterläßt. Auch dieser Satz erleidet Ausnahmen:

1. Die **Anwendung** eines **ausländischen** Gesetzes ist schlechthin, also auch in den Fällen zu a 1—4, **ausgeschlossen**, wenn die Anwendung **gegen die guten Sitten** oder **gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes** verstoßen würde (Art. 30 EBGB.).

2. Sie ist in gleicher Weise ausgeschlossen, wenn unter Zustimmung des Bundesraths durch Anordnung des Reichskanzlers gemäß Art. 31 EBGB. bestimmt ist, daß gegen einen ausländischen Staat, sowie dessen Angehörige und ihre Rechtsnachfolger ein **Vergeltungsrecht** zur Anwendung gebracht werde.

Digitized by Google

3. Beſtandtheile des Nachlaſſes eines Ausländers, die ſich nicht in dem Gebiete des Staates, dem der Ausländer zur Zeit ſeines Todes angehörte, und nicht im Gebiete des Deutſchen Reichs befinden, werden nicht nach den Geſetzen des Staates vererbt, dem der Ausländer zur Zeit ſeines Todes angehörte, wenn ſie **nach den Geſetzen des Staates, in deſſen Gebiete ſie ſich befinden, beſonderen Vorſchriften unterliegen** (Art. 28 EBGB.). Hinterläßt alſo z. B. ein Italiener, welcher zur Zeit ſeines Todes ſeinen Wohnſitz in Deutſchland hatte, Grundſtücke, die in England, Frankreich, Oeſterreich oder Rußland belegen ſind, ſo werden dieſe Grundſtücke nicht nach italieniſchem Rechte, ſondern nach den Geſetzen des Staates, in deſſen Gebiete ſie liegen, vererbt.

4. Gelangen Beſtandtheile des Nachlaſſes eines **Ausländers aus einem fremden Staate durch Vermittelung deutſcher Behörden** für die nach den Geſetzen des abſendenden Staates berechtigten Erben oder Vermächtnißnehmer ins Inland, ſo kann ein Anderer der Herausgabe an die Deſtinatäre nicht aus dem Grunde widerſprechen, daß er als Erbe oder Vermächtnißnehmer einen Anſpruch auf das Vermögen habe (Art. 26 EBGB.).

5. Hat ein **Ausländer** zur Zeit ſeines Todes ſeinen **Wohnſitz** im **Inlande**, ſo kann ein **Deutſcher** — ſelbſtverſtändlich wenn nicht der Thatbeſtand des Art. 26 oder 28 EBGB. (vgl. 3 und 4) vorliegt — nicht nur diejenigen erbrechtlichen Anſprüche, welche nach den Geſetzen des Heimathsſtaats des Erblaſſers, ſondern auch diejenigen, welche nur nach den deutſchen Geſetzen begründet ſind, geltend machen, es ſei denn, daß nach dem Rechte des Heimathsſtaats des Erblaſſers für die Beerbung eines Deutſchen, welcher ſeinen Wohnſitz in dieſem Staate hatte, die deutſchen Geſetze ausſchließlich maßgebend ſind (Art. 25 Satz 2 EBGB.). Hiernach wird z. B. ein zur Zeit ſeines Todes in Deutſchland domicilirender Italiener, Grieche, Serbe, Japaner auch von einem Deutſchen ausſchließlich nach den Geſetzen ſeines Heimathsſtaats beerbt; hingegen tritt eine Doppelbehandlung des Nachlaſſes eines in Deutſchland domicilirenden Angehörigen eines fremden Staates z. B. dann ein, wenn der Erblaſſer einem Staate angehört, nach deſſen Rechte für die Vererbung der in ſeinem Gebiete befindlichen Grundſtücke eines in ihm domicilirenden Deutſchen die lex rei sitae maßgebend iſt (Frankreich, Oeſterreich).

6. Ein **Ausländer**, welcher zur Zeit ſeines Todes ſeinen **Wohnſitz** im **Inlande** hatte, wird, unbeſchadet der Vorſchriften der Art. 26 und 28 EBGB., nicht nach den Geſetzen ſeines Heimathsſtaats, ſondern nach den **deutſchen Geſetzen beerbt, wenn das Recht ſeines Heimathsſtaats die Anwendung der deutſchen Geſetze vorſchreibt** (Art. 27 EBGB.). Dies iſt z. B. der Fall, wenn nach dem Rechte eines fremden Staates für die Beerbung ſeines Angehörigen ſchlechthin das an deſſen letztem Wohnſitze geltende Recht für maßgebend erklärt iſt (z. B. Dänemark, England,

Digitized by Google

letzteres aber mit der Beschränkung, daß der in England belegene Immobiliarnachlaß eines in Deutschland domicilierenden Engländers nach englischem Rechte vererbt wird). Dieser Grundsatz der Rückverweisung hat zur Folge, daß die Ausländer, welche zur Zeit des Todes ihren Wohnsitz im Gebiete des Deutschen Reichs hatten, hinsichtlich ihrer Beerbung in zwei Klassen zerfallen; in diejenigen, welche nach deutschem, und diejenigen, welche nach dem Rechte ihres Heimathsstaats beerbt werden (zweite Klasse z. B. Oesterreicher, Franzosen, Italiener, Griechen, Japaner). Wie es zu halten ist, wenn in dem Staate, welchem der zur Zeit seines Todes in Deutschland domicilierende Ausländer angehörte, verschiedene Normen des internationalen Privatrechts in Geltung sind, wenn also z. B. in einem Theile des Staates für das Erbrecht das Recht des letzten Wohnsitzes, in einem anderen Theile das Recht des Heimathsstaats für maßgebend erklärt ist, bestimmt das EBGB. nicht; in diesem Falle dürfte es mangels einer positiven Norm am zweckentsprechendsten sein, die erbrechtlichen Beziehungen des Ausländers nach dem Wohnsitzrechte als solchem zu bestimmen.

7. Auch die Beerbung eines Ausländers unterliegt den Normen des EBGB. nur mangels Bestehens besonderer in **Staatsverträgen** enthaltener Bestimmungen (vgl. S. 14); so wird z. B. ein Russe, welcher zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz in Deutschland hatte, hinsichtlich seines in Deutschland belegenen Grundbesitzes nicht nach russischem, sondern deutschem Rechte beerbt (Art. X der Konvention vom 12. Nov. 1874).

c) Besitzt ein Erblasser zur Zeit des Todes eine **mehrfache Staatsangehörigkeit**, so ist, wenn er Deutscher und Ausländer ist, das deutsche Recht von dem inländischen Richter anzuwenden: „ein Deutscher wird nach den deutschen Gesetzen beerbt“ (Art. 24 Abs. 1 EBGB.). Besitzt der Erblasser hingegen eine mehrfache ausländische Staatsangehörigkeit, so ist nach der von Niemeyer (Das internationale Privatrecht des BGB., Berlin 1901) vorgeschlagenen Entscheidung bei successiver Erwerbung der mehreren Staatsangehörigkeiten die zuletzt erworbene, bei gleichzeitiger Erwerbung aber, falls nach der ratio des Personalstatuts einer der mehreren Staatsangehörigkeiten konkret die vorwiegende Bedeutung zukommt, diese, anderenfalls das Wohnsitzrecht, äußerstenfalls das Recht des Aufenthaltsorts maßgebend.

d) Gehört ein Erblasser **keinem Staate** an, so wird das Recht des Staates, dem er zuletzt angehört hat, und, wenn er auch früher einem Staate nicht angehört hat, das Recht des Wohnsitzes und, wenn er zur Zeit des Todes keinen Wohnsitz gehabt hat, das Recht des Aufenthaltsorts angewendet (Art. 29 EBGB.).

e) Das EBGB. stellt Normen des internationalen Privatrechts auf nur für die Beerbung eines Deutschen und eines Ausländers; es enthält keine Vorschriften darüber, welches Recht bei der Beerbung eines An-

Digitized by Google

gehörigen eines deutschen Bundesstaats insoweit, als der Landesgesetzgebung vorbehaltene Materien in Frage stehen, anzuwenden ist. Hier bleiben die **landesgesetzlichen Kollisionsnormen** maßgebend. Stirbt z. B. ein Angehöriger eines anderen Bundesstaats in Berlin oder im Gebiete des ALR., so wird er, vorausgesetzt daß er keinen Verwandten oder Ehegatten hinterläßt, gemäß § 1936 BGB. von dem Fiskus seines Bundesstaats beerbt, gleichviel wo er seinen Wohnsitz zur Zeit des Todes gehabt hat; ist er aber im Gebiete des ALR. in eine öffentliche Anstalt zur unentgeltlichen Verpflegung aufgenommen und in ihr verstorben, oder hat er von der Armenkasse in Berlin Almosen bis zu seinem Ableben erhalten oder ist er als Bettler im Landarmenhause gestorben, so wird er von der öffentlichen Anstalt oder der Armendirektion Berlin oder dem Landarmenhause auf Grund der durch Art. 139 EBGB. aufrechterhaltenen Landesgesetze in gleichem Umfange und in gleicher Weise beerbt, wie bisher — ohne Rücksicht auf seine Staatsangehörigkeit.

C. Reichsrecht und Landesrecht.

Die Herrschaft des BGB. auf seinem Gebiete ist keine ausschließliche. Erbrechtliche Bestimmungen enthalten von den nach Art. 32 EBGB. in Kraft bleibenden **Reichsgesetzen** die Seite 1 angeführten. Die Regelung des **Landesgesetzes** (vgl. Art. 55 und 3 EBGB.) ist maßgebend, soweit nach Landesgesetz, wenn zur Zeit des Erbfalls weder Verwandte, noch ein Ehegatte des Erblassers vorhanden sind, an Stelle des Fiskus eine Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechtes gesetzlicher Erbe ist, und soweit dem Fiskus oder einer anderen juristischen Person in Ansehung des Nachlasses einer verpflegten oder unterstützten Person ein Erbrecht, ein Pflichttheilsanspruch oder ein Recht auf bestimmte Sachen zusteht (Art. 138, 139 EBGB.), ferner für die Erbfolge in Familienfideikommisse, Lehen und Stammgüter und für das Anerbenrecht in Ansehung landwirthschaftlicher und forstwirthschaftlicher Grundstücke nebst deren Zubehör (Art. 59, 64 EBGB.), sowie für die übrigen Seite 1 aufgeführten Fälle.

Schließlich finden in Ansehung der Landesherren und der Mitglieder der landesherrlichen Familien, sowie der Mitglieder der fürstlichen Familie Hohenzollern, des vormaligen Hannoverschen Königshauses, des vormaligen Kurhessischen und des vormaligen Herzoglich Nassauischen Fürstenhauses in erster Linie die besonderen Vorschriften der **Hausverfassungen** und der Landesgesetze, das BGB. hingegen nur subsidiär Anwendung (Art. 57 EBGB.). In gleicher Weise bleiben die Vorschriften der Landesgesetze und nach Maßgabe der Landesgesetze die Vorschriften der Hausverfassungen unberührt in Ansehung der Familienverhältnisse und Güter der vormals reichsständisch gewesenen und seit 1806 mittelbar gewordenen Häuser, ferner der Häuser, welche diesen durch Beschluß der vormaligen deutschen Bundes-

Digitized by Google

verſammlung oder vor dem Inkrafttreten des BGB. durch Landesgeſetz gleichgeſtellt worden ſind, ſowie endlich des vormaligen Reichsadels und des landſäſſigen Adels, ſoweit er vor dem Inkrafttreten des BGB. dem vormaligen Reichsadel durch Landesgeſetze gleichgeſtellt worden iſt (Art. 58 EBGB.); vgl. § 189 FGG., Geſetz vom 26. April 1851 Art. III, Allerh. Erlaß vom 14. Aug. 1852 und Art. 136, 137 PFGG.

§ 3.

Die auf dem Gebiete des Erbrechts und der Nachlassbehandlung thätigen Organe, insbesondere das Nachlassgericht; Zuständigkeit und Verrichtungen.

Auf dem Gebiete der Nachlaßbehandlung und des Erbrechts ſind thätig das Gericht der freiwilligen Gerichtsbarkeit, insbeſondere als Nachlaßgericht, ferner der Notar, Gerichtsſchreiber, Gerichtsvollzieher, die beſonderen Gerichte und Gemeindebeamten, die Kriegsgerichtsräthe, die Konſuln und in den Schutzgebieten an Stelle der Konſuln die vom Reichskanzler zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigten Beamten.

A. **Das Gericht der freiwilligen Gerichtsbarkeit** iſt das **Amtsgericht** (§§ 72, 74, 163, 164, 165, 167 FGG., Art. 31 PFGG., Art. 81 AVGVB.).

I. Der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit iſt beurkundender Richter:

(Vgl. Art. 151 EBGB. § 200 Abſ. 2 FGG.; Art. 39 PFGG.)

a) von Rechtsgeſchäften: bei der Errichtung eines Teſtaments (§ 2231 Nr. 1 BGB.), bei der Errichtung und Aufhebung eines Erbvertrages (§§ 2276, 2290 Abſ. 4 BGB.), eines Erbverzichtsvertrages (§§ 2348, 2351, 2352 BGB.), bei der Errichtung eines Vertrags, durch den ein Miterbe über ſeinen Antheil an dem Nachlaſſe verfügt (§ 2033 Abſ. 1 Satz 2 BGB.) und beim Erbſchaftskaufe (§ 2371 BGB.); bei der Anfechtung eines Erbvertrages durch den Erblaſſer (§ 2282 Abſ. 3 BGB.), bei dem Rücktritte von einem Erbvertrage (§ 2296 Abſ. 2 Satz 2 BGB.) und bei der Zuſtimmung des anderen Vertragſchließenden zur Aufhebung einer vertragsmäßigen, ein Vermächtniß oder eine Auflage anordnenden Verfügung durch den Erblaſſer (§ 2291 Abſ. 2 BGB.); vgl. unten S. 45, 94, 208;

b) von anderen Thatſachen, z. B. bei der Aufnahme einer eidesſtattlichen Verſicherung im Sinne der §§ 2354 bis 2357 BGB. zum Zwecke der Erlangung eines Erbſcheins; vgl. unten S. 45, 43, 352;

(Vgl. auch Art. 53 ff. PFGG.)

c) bei der Beglaubigung von Handzeichen, Unterſchriften, Abſchriften (§§ 126 Abſ. 1, 129 BGB., §§ 167, 183 FGG. Art. 53 ff. PFGG.); Beglaubigung einer Unterſchrift z. B.: §§ 1945, 1955, 2120, 2121 Abſ. 1,

Digitized by Google

2198 Abſ. 1, 2199 Abſ. 3, 2215 Abſ. 2, 2308 Abſ. 2 BGB.; Art. 46 § 3 Abſ. 2 ABGB.; vgl. unten S. 45, 44.

II. Der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat ferner:

a) Teſtamente und Erbverträge in Verwahrung zu nehmen (§§ 2246, 2248, 2249 Abſ. 1 Satz 3, 2277 BGB.; Art. 81 ABGB.), die in ſeiner amtlichen Verwahrung befindlichen zu eröffnen und nebſt einer beglaubigten Abſchrift des Eröffnungsprotokolls dem Nachlaßgerichte zu überſenden (§§ 2261, 2300 BGB., Art. 82 ABGB.) vgl. unten S. 46, 90 ff, 99, 106, 201;

b) den Offenbarungseid der §§ 2028, 2057 BGB. abzunehmen (§ 261 BGB., § 163 FGG.), vgl. unten S. 322 f.;

(Oertliche Zuſtändigkeit: § 261 Abſ. 1 BGB.)

c) den Sachverſtändigen auf Grund des § 2122 BGB. zur Feſtſtellung des Zuſtandes der zur Erbſchaft gehörenden Sachen bei der Einſetzung eines Nacherben zu ernennen, zu beeidigen und zu vernehmen (§ 164 FGG.) und den Verwahrer gemäß § 2039 BGB. zur Empfangnahme einer zu einer Erbſchaft geſchuldeten Sache beim Vorhandenſein mehrerer Erben zu beſtellen (§ 165 FGG.); vgl. unten S. 138, 316;

(Oertliche Zuſtändigkeit: § 165 Abſ. 1 FGG.)

d) den Nachlaß zu ſichern, wenn in ſeinem Bezirke das Bedürfniß der Fürſorge hervortritt, und von den angeordneten Maßregeln dem Nachlaßgerichte Mittheilung zu machen (§ 1960 BGB., § 74 FGG.); vgl. unten S. 238.

B. Das Gericht der freiwilligen Gerichtsbarkeit iſt, insbeſondere auf dem Gebiete der Nachlaßbehandlung, nach BGB. in umfangreicher Weiſe als Nachlaßgericht thätig.

Das preußiſche Recht hat von dem Vorbehalte des Art. 147 EBGB., die dem Nachlaßgerichte obliegenden Verrichtungen einer anderen als einer gerichtlichen Behörde zu übertragen, für die Regel keinen Gebrauch gemacht. **Nachlaßgericht** iſt das **Amtsgericht** (§ 72 FGG.)

I. Die **örtliche Zuſtändigkeit** beſtimmt ſich:

a) Wenn der Erblaſſer ein **Deutſcher** iſt, nach ſeinem inländiſchen Wohnſitze zur Zeit des Erbfalls, alſo des Todes; in Ermangelung eines ſolchen nach dem inländiſchen Aufenthalte zu dieſer Zeit, in Ermangelung auch dieſes nach dem letzten inländiſchen Wohnſitze; fehlt es auch an einem ſolchen, ſo beſtimmt, falls der Erblaſſer zur Zeit des Erbfalls einem Bundesſtaat angehörte, die Landesjuſtizverwaltung das zuſtändige Amtsgericht anderenfalls, alſo wenn der Erblaſſer zur Zeit des Todes Reichsangehöriger war, ohne Angehöriger eines deutſchen Bundesſtaats zu ſein, der Reichskanzler (§ 73 Abſ. 1 und 2 FGG.);

b) wenn der Erblaſſer ein **Ausländer** iſt, wird das deutſche Nachlaßgericht mit ſeinem Nachlaſſe befaßt, wenn ſein Nachlaß nach den Vorſchriften des deutſchen Rechtes dem deutſchen Rechte unterliegt oder

Digitized by Google

wenn die internationalen Verträge oder auch deutsches Recht (vgl. § 2369 BGB.) eine Thätigkeit des deutschen Nachlaßgerichts, gleichviel unter Anwendung welchen Rechtes, vorsehen (vgl. S. 13 ff. und die bei Böhm, Handbuch der internationalen Nachlaßbehandlung aufgeführten Staatsverträge).

Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich in diesem Falle nach dem inländischen Wohnsitze des Erblassers zur Zeit des Erbfalls, in Ermangelung eines solchen nach dem inländischen Aufenthalte zu dieser Zeit; in Ermangelung auch dieses ist jedes Gericht, in dessen Bezirke sich Nachlaßgegenstände befinden, in Ansehung aller im Inlande befindlichen Nachlaßgegenstände zuständig. Als im Inlande befindlich gilt auch ein Nachlaßgegenstand, für den von einer deutschen Behörde ein zur Eintragung des Berechtigten bestimmtes Buch oder Register geführt wird (z. B. ein Schiff), und ferner ein Anspruch, wenn für die Klage ein deutsches Gericht zuständig ist (§ 73 Abs. 1 und 3 FGG. und § 2369 Abs. 2 BGB.). Hiernach ist z. B. das Nachlaßgericht eines zur Zeit seines Todes in Deutschland domicilierenden Dänen das Amtsgericht seines Wohnsitzes, ferner für die Behandlung des in Deutschland belegenen Immobiliarnachlasses eines zur Zeit seines Todes in Deutschland nicht domicilierenden Russen, falls er zur Zeit des Todes seinen Aufenthalt im Deutschen Reiche hatte, das Amtsgericht des Aufenthalts, anderenfalls jedes Amtsgericht, in dessen Bezirke sich Bestandtheile des Immobiliarnachlasses befinden.

c) Besitzt der Erblasser zur Zeit des Erbfalls eine **mehrfache oder keine Staatsangehörigkeit**, so finden, wenn der Erblasser nach den Normen des internationalen Privatrechts (vgl. S. 17 und Art. 29 EBGB.) mit Rücksicht auf seine Beerbung als Deutscher angesehen wird, weil er z. B. die deutsche und eine fremde Staatsangehörigkeit besitzt, oder weil er zwar zur Zeit des Todes keinem Staate angehörte, zuletzt aber Deutscher war, die unter a verzeichneten, anderenfalls die Zuständigkeitsnormen zu b Anwendung.

Sind mehrere Gerichte örtlich zuständig, z. B. weil der Erblasser zur Zeit des Erbfalls einen mehrfachen Wohnsitz (vgl. § 7 Abs. 2 BGB.) hatte, so gebührt demjenigen unter ihnen der Vorzug, welches zuerst in der Sache thätig geworden ist (§ 4 FGG.).

Wo Jemand im Sinne des § 73 FGG. seinen Wohnsitz hat, bestimmt sich nach den Vorschriften des BGB. §§ 7—11 und der CPO. § 15 (vgl. § 3 FGG.).

Der **Wohnsitz** ist ein gewillkürter oder ein gesetzlicher.

Den ersteren begründet an einem Orte Derjenige, welcher sich an ihm (mit dem Willen der ständigen Niederlassung) ständig niederläßt (§ 7 Abs. 1 BGB.). Er behält den einmal begründeten Wohnsitz, bis er ihn rechtsgültig aufhebt, d. h. bis er die Niederlassung aufhebt mit dem Willen, sie aufzugeben (§ 7 Abs. 3 BGB.). Der Geschäftsunfähige (§ 104 BGB.)

Digitized by Google

und der in der Geschäftsfähigkeit Beschränkte (§§ 106, 114 BGB.) können ohne den Willen ihres gesetzlichen Vertreters einen Wohnsitz weder begründen noch aufheben (§ 8 BGB.).

Einen **gesetzlichen** Wohnsitz haben:

1. Die **Ehefrau**: sie theilt den Wohnsitz des Ehemanns (§ 10 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Der gesetzliche Wohnsitz der Ehefrau beginnt mit der Eingehung der Ehe; er besteht, gleichviel, ob die Ehegatten thatsächlich in ehelicher Gemeinschaft und an demselben Orte leben oder nicht, bis zum Tode des Ehemanns, bis zur rechtskräftigen Scheidung oder rechtskräftigen Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft (§§ 1564 ff., 1575, 1586 BGB.), es sei denn, daß der Mann seinen Wohnsitz im Ausland an einem Orte begründet, an den die Frau ihm nicht folgt und zu folgen nicht verpflichtet ist (§§ 1353 Abs. 2, 1354 Abs. 2 BGB.); in diesem Falle theilt sie den Wohnsitz des Ehemanns nicht (§ 10 Abs. 1 Satz 2 BGB.). So lange der Mann keinen Wohnsitz hat, oder die Frau seinen Wohnsitz nicht theilt, und ferner wenn die Ehe durch Tod des Ehemanns oder Scheidung aufgelöst, oder die eheliche Gemeinschaft rechtskräftig aufgehoben ist, kann die Frau selbständig einen Wohnsitz haben (§ 10 Abs. 2 BGB.); es finden dann §§ 7, 8 BGB. Anwendung;

2. **eheliche** (§ 1591 BGB.) und ihnen gleichstehende (§§ 1699, 1719, 1736, 1757 BGB.), sowie **uneheliche** (§§ 1705 ff. BGB.) **Kinder**; den Wohnsitz des „Vaters" theilen eheliche, legitimirte Kinder, sowie Kinder aus einer nichtigen Ehe, die im Falle der Gültigkeit der Ehe ehelich sein würden, es sei denn, daß beide Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung gekannt haben, oder daß die Nichtigkeit der Ehe auf einem Formmangel beruht und die Ehe nicht in das Heirathsregister eingetragen worden ist; den Wohnsitz des Annehmenden theilen an Kindesstatt angenommene Kinder, es sei denn, daß eine Ehefrau ein eheliches oder diesem gleichstehendes Kind ihres Ehegatten an Kindesstatt annimmt; hier theilt das Kind auch nach der Annahme als nunmehr gemeinschaftliches eheliches Kind der Ehegatten wie bisher den Wohnsitz des „Vaters", gleichwie bei der Annahme eines Kindes durch ein Ehepaar das Kind schlechthin den Wohnsitz des annehmenden Ehemanns theilt (§ 1757 Abs. 2 BGB.). Uneheliche Kinder theilen den Wohnsitz der Mutter (§ 11 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Erfolgt die Legitimation oder Annahme an Kindesstatt erst nach dem Eintritte der Volljährigkeit des Kindes, so hat sie auf den Wohnsitz des Kindes keinen Einfluß (§ 11 Abs. 2 BGB.); das Kind behält seinen bisherigen Wohnsitz oder bleibt, wenn es einen solchen nicht hat, ohne Wohnsitz bis zur selbständigen Begründung gemäß § 7 BGB. Der gesetzliche Wohnsitz des Kindes besteht — ungleich dem Wohnsitze der Ehefrau — bis zur gemäß §§ 7, 8 BGB. erfolgenden rechtsgültigen Auf-

Digitized by Google

hebung (§ 11 Abſ. 1 Satz 2 BGB.). Hiernach beſteht z. B. der geſetzliche Wohnſitz des Kindes einerſeits auch nach dem Tode oder dem Verluſte der elterlichen Gewalt des Vaters bis zur rechtsgültigen (§§ 7, 8 BGB.) Aufhebung fort, andererſeits wird er vor dem Verluſte der elterlichen Gewalt des Vaters mit ſeinem, des Vaters, Willen aufgehoben;

3. **Militärperſonen**, das ſind die Perſonen des Soldatenſtandes und die Militärbeamten, welche zum deutſchen Heere oder zur Kaiſerlichen Marine gehören (§ 4 und Anlage des Militärſtrafgeſetzbuchs für das Deutſche Reich vom 20. Juni 1872, § 38 des Reichsmilitärgeſetzes vom 2. Mai 1874, Kaiſerl. Verordnung vom 13. Aug. 1895, RGBl. Seite 431); ſie haben ihren Wohnſitz am Garniſonorte (vgl. auch § 14 CPO.); falls ihr Truppentheil im Inlande keinen Garniſonort hat, am letzten inländiſchen Garniſonorte des Truppentheils (§ 9 Abſ. 1 BGB.), es ſei denn, daß ſie nur zur Erfüllung der Wehrpflicht dienen oder nicht ſelbſtändig (§ 8 BGB.) einen Wohnſitz begründen können (§ 9 Abſ. 2 BGB.).

4. Deutſche, welche das Recht der **Exterritorialität** genießen (vgl. § 18 Abſ. 2 GVG.), ſowie die **im Auslande angeſtellten Beamten des** Reichs oder eines Bundesſtaats; ihr Wohnſitz im Sinne des § 73 FGG. iſt der letzte Wohnſitz, welchen ſie in dem Heimathſtaate hatten, in Ermangelung eines ſolchen die Hauptſtadt des Heimathſtaats und, falls dieſe in mehrere Gerichtsbezirke getheilt iſt, der von der Landesjuſtizverwaltung durch allgemeine Anordnung beſtimmte Bezirk; falls ſie Deutſche ſind, ohne einem Bundesſtaat anzugehören, die Stadt Berlin und, wenn ſie in mehrere Gerichtsbezirke getheilt iſt, der von dem Reichskanzler durch allgemeine Anordnung beſtimmte Bezirk (§ 15 CPO., § 3 FGG.).

II. Zu den **Verrichtungen** des **Nachlaßgerichts** gehören:

1. Die Sorge für die Sicherung des Nachlaſſes (§§ 1960, 1961 BGB.; vgl. unten S. 238 ff.);

2. die Feſtſtellung, daß ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden iſt (§§ 1964 Abſ. 1, 1965 Abſ. 1 BGB.; vgl. unten S. 74 f.);

3. die Anordnung der Nachlaßverwaltung (§§ 1981 ff. BGB.; vgl. unten S. 290 ff.);

4. in einer Reihe von Fällen die Beſtimmung einer Friſt: ſo zur Errichtung des Inventars (§§ 1994 Abſ. 1, 1995 Abſ. 3, 1996, 2005 Abſ. 2 BGB.; vgl. unten S. 265); zur Abgabe von Erklärungen auf dem Gebiete des Vermächtnißrechts (§§ 2151, 2153, 2154, 2155, 2192, 2193 BGB.; vgl. unten S. 145 ff.), ſowie des Teſtamentsvollſtreckerrechts (§§ 2198, 2202 BGB.; vgl. unten S. 161 ff.), ſchließlich zur Abgabe von Erklärungen des überlebenden Ehegatten, dem durch aufrechterhaltene Partikularrechte ein Wahlrecht eingeräumt iſt (Art. 46 § 4, 50 § 2, 51 § 4 AEBGB.; vgl. unten S. 66, 69);

Digitized by Google

5. die Aufnahme des Inventars auf Antrag des Erben (§ 2003 Abſ. 1 BGB., vgl. unten S. 273); die Abnahme des Offenbarungseides nach Errichtung des Inventars auf Antrag eines Nachlaßgläubigers (§ 2006 Abſ. 1 BGB., vgl. unten S. 275); die Ernennung des Teſtamentsvollſtreckers auf Erſuchen des Erblaſſers (§ 2200 BGB.; vgl. unten S. 161); die Außerkraftſetzung von Anordnungen des Erblaſſers auf Antrag des Teſtamentsvollſtreckers oder eines anderen Betheiligten (§ 2216 Abſ. 2 BGB.; vgl. unten S. 172); die Entſcheidung bei einer Meinungsverſchiedenheit der mehreren Teſtamentsvollſtrecker (§ 2224 Abſ. 1 BGB.; vgl. unten S. 168); die Entlaſſung eines Teſtamentsvollſtreckers auf Antrag eines der Betheiligten (§ 2227 BGB.; vgl. unten S. 166); — vgl. auch § 83 BGB.;

6. die Eröffnung der in ſeiner beſonderen amtlichen Verwahrung befindlichen und der an das Nachlaßgericht abgelieferten Teſtamente und Erbverträge (§§ 2259 ff., 2273, 2300 BGB., § 83 FGG.; vgl. unten S. 201);

7. die Ertheilung, Einziehung, Kraftloserklärung des Erbſcheins, des Zeugniſſes über die Ernennung eines Teſtamentsvollſtreckers (§§ 2353 ff. BGB.); vgl. auch §§ 37, 38 GO.; unten S. 347 ff.;

8. die Vermittelung der Erbauseinanderſetzung (§§ 86 ff. FGG.); unten S. 361 ff.;

9. in zahlreichen Fällen ſind Erklärungen gegenüber dem Nachlaßgerichte abzugeben, ſo §§ 1945, 1955, 2281 Abſ. 2, 2081 Abſ. 1 und 3, 2198 Abſ. 1, 2199, 2202 Abſ. 2, 2226 BGB. — Bei dem Nachlaßgerichte erfolgt die Einreichung des Nachlaßverzeichniſſes (§§ 1993, 2003 Abſ. 3 BGB. — vgl. auch § 2004 BGB.); ferner die Anmeldung der Forderungen der Nachlaßgläubiger auf öffentliche Aufforderung eines Miterben (oder auch bei dieſem, § 2061 BGB.); die Anzeige des Eintritts der Nacherbfolge ſeitens der Vor- (oder auch Nach-) erben (§ 2146 Abſ. 1 BGB.), die Anzeige des Verkaufs der Erbſchaft (§ 2384 Abſ. 1 BGB.). — Mittheilung der bei dem Nachlaßgerichte eingegangenen Erklärungen: §§ 1953 Abſ. 3 Satz 1, 1957 Abſ. 2 Satz 1, 2281 Abſ. 2 Satz 2, 2081 Abſ. 2 Satz 1, 2285 BGB.; — Mittheilung von der Beſtimmung der Inventarfriſt gegen einen unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundſchaft ſtehenden Erben ſeitens des Nachlaßgerichts an das Vormundſchaftsgericht (§ 1999 BGB.)

C. Der **Gerichtsſchreiber**:

I. Er wirkt mit bei der Errichtung des Teſtaments (§ 2233 BGB., vgl. unten S. 95), der Errichtung und Aufhebung des Erbvertrages (§§ 2276 Abſ. 1 Satz 2, 2290 Abſ. 4 BGB., vgl. unten S. 208); — bei der Beurkundung eines Rechtsgeſchäfts, wenn ein Betheiligter nach der Ueberzeugung des Richters taub, blind, ſtumm oder ſonſt am Sprechen verhindert

Digitized by Google

ist (§ 169 FGG.), es sei denn, daß bei der Beurkundung ein vereideter Dolmetscher zugezogen wird, weil nach der Ueberzeugung des Richters eine schriftliche Verständigung mit dem stummen oder sonst am Sprechen verhinderten Betheiligten nicht möglich ist (§ 178 Abs. 1 und 3 FGG., vgl. unten S. 32).

II. Der Gerichtsschreiber kann von dem Richter in den Fällen, in welchen seine Mitwirkung nicht vorgeschrieben ist, zugezogen werden, wenn die Zuziehung zur sachgemäßen Erledigung des Geschäfts zweckmäßig ist (Art. 2 Abs. 2 PFGG.).

III. Der Gerichtsschreiber bei den Amtsgerichten ist befugt, Siegelungen und Entsiegelungen vorzunehmen (§ 70 AGVG., vgl. § 1960 BGB., vgl. unten S. 241) und Vermögensverzeichnisse aufzunehmen (§ 70 AGVG., Art. 38 Abs. 1 Satz 1 PFGG., vgl. §§ 1960, 2002, 2003, 2121 Abs. 3, 2215 Abs. 4, 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB., vgl. unten S. 137, 245, 273).

IV. Der Gerichtsschreiber bei dem Amtsgerichte ist zuständig für Beurkundungen behufs Sicherstellung der Zeit, zu welcher eine Privaturkunde ausgestellt ist (Art. 36 PFGG.); vgl. auch Art. 54, 56, 58, 57 Abs. 2 und 59 PFGG.

V. Der Gerichtsschreiber ist befugt, Abschriften zu beglaubigen (Art. 35 PFGG.); vgl. auch Art. 54, 56, 57, 47, 49 PFGG.

VI. Er hat die Ausfertigungen gerichtlicher Verfügungen (im weitesten Sinne, also Anordnungen, Verfügungen, Entscheide, Beschlüsse, Ladungen, Zeugnisse, wie z. B. Erbscheine) sowie die gerichtlichen Ausfertigungen der Protokolle über die gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Rechtsgeschäfts oder einer sonstigen Thatsache zu unterschreiben und mit dem Gerichtssiegel zu versehen (Art. 18 PFGG., § 182 FGG., Art. 45, 61 Abs. 1 Satz 2 PFGG.); vgl. auch Art. 43, 46, 47, 48, 49, 51 Abs. 1 PFGG. —; er hat das Zeugniß über die Rechtskraft einer Verfügung zu ertheilen (§ 31 FGG., Art. 1 PFGG.); vgl. unten S. 38, 43, 46.

VII. Er hat Anträge und Erklärungen in den durch Reichsgesetz den Gerichten übertragenen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§ 11 FGG.), in den durch Landesgesetz ihnen übertragenen Angelegenheiten nur Gesuche zu Protokoll zu nehmen (§ 71 AGVG.); vgl. unten S. 33.

VIII. Er ist bei der Zustellung gerichtlicher Verfügungen thätig (§ 16 Abs. 2 FGG., Art. 1 PFGG., §§ 209 ff. CPO.); vgl. unten S. 36.

D. Der **Gerichtsvollzieher** ist zuständig, Siegelungen, Entsiegelungen und Inventuren im Auftrage des Gerichts vorzunehmen (§ 74 AGVG., Art. 38 Abs. 1 Satz 1 PFGG.); vgl. unten S. 241, 137, 245, 273.

Digitized by Google

E. **Der Notar:**
(vgl. Art. 151 EBGB.; § 200 Abſ. 2 FGG.; Art. 39 PFGG)

I. Er beurkundet Rechtsgeſchäfte und ſonſtige Thatſachen, beglaubigt Handzeichen, Unterſchriften, Abſchriften, gleichwie der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. S. 19). Das preußiſche Recht hat von der Befugniß, für die Beurkundung von Rechtsgeſchäften, die nach den Vorſchriften des BGB. gerichtlicher oder notarieller Beurkundung bedürfen, die Zuſtändigkeit der Gerichte oder der Notare auszuſchließen (Art. 141 EBGB.), keinen Gebrauch gemacht (Art. 31 Abſ. 1 Satz 1 und 2 PFGG.).

II. Er unterſchreibt und verſieht mit dem Dienſtſiegel die notariellen Ausfertigungen der Protokolle über die Beurkundung eines Rechtsgeſchäfts oder einer ſonſtigen Thatſache, deren Urſchriften ſich in ſeiner Verwahrung befinden (Art. 45, 61 Abſ. 1 Satz 2, 43 PFGG.). Ueber das Dienſtſiegel vgl. Allgem. Verf. v. 24. Jan. 1900 (JMBl. S. 45) und vom 6. April 1900 (JMBl. S. 297).

III. Er nimmt Vermögensverzeichniſſe auf (§§ 2002, 2003 Abſ. 1, 2121 Abſ. 3, 2215 Abſ. 4, 2314 Abſ. 1 Satz 3 BGB.; Art. 31 Abſ. 1, 38 Abſ. 2 PFGG.), er nimmt Siegelungen und Entſiegelungen im Auftrage des Gerichts vor (Art. 87 PFGG.); vgl. unten S. 137, 241, 245, 273.

IV. Er **vermittelt** auf Grund einer Ueberweiſung des Nachlaßgerichts die **Erbauseinanderſetzung** (§ 193 FGG.; Art. 21 ff. PFGG.), er nimmt in dem ihm überwieſenen Auseinanderſetzungsverfahren an Stelle des Gerichtsſchreibers Zuſtellungen vor (Art. 26 Abſ. 2 PFGG., § 16 Abſ. 2 FGG., §§ 209 ff. CPO.); vgl. unten S. 377.

F. **Die beſonderen Gerichte und Gemeindebeamten:**

I. Die **Dorfgerichte** im Geltungsbereiche des ALR. (Art. 104—110, 119 Abſ. 1 Satz 1 PFGG.); ſie ſind gehörig beſetzt, wenn neben dem Schulzen zwei Schöffen oder ein Schöffe und ein vereidigter Gerichtsſchreiber mitwirken (Art. 110 Abſ. 1 Satz 1 PFGG.). Ueber das Verfahren und die Gebühren der Dorfgerichte im Geltungsbereiche des ALR. vgl. JMBl. 1899 S. 806 ff. Sie ſind zuſtändig (vgl. Art. 147 Abſ. 1 EBGB.):

1. Für die in § 1960 des BGB. vorgeſehene Sicherung des Nachlaſſes, wenn in ihrem Bezirke das Bedürfniß der Fürſorge hervortritt, es ſei denn, daß ſich an ihrem Sitze ein Amtsgericht befindet (Art. 104 Abſ. 1 PFGG.); vgl. unten S. 238;

2. im Auftrage des Amtsgerichts die auf Grund des § 1960 BGB. von dieſem angeordneten Maßregeln auszuführen und gleichfalls im Auftrage des Amtsgerichts Vermögensverzeichniſſe, insbeſondere Nachlaßinventare,

Digitized by Google

aufzunehmen (Art. 107, 108 Abſ. 1, 38 Abſ. 1 Satz 2 PFGG.); vgl. auch Art. 108 Abſ. 2 PFGG., und unten S. 137 241, 245, 273.

II. Die **Gemeindevorſtände** (Bürgermeiſter, Dorfſchaftsvorſteher, Bauerſchaftsvorſteher, Gutsvorſteher) in Schleswig-Holſtein (Art. 118, 119 Abſ. 1 Satz 1 am Ende PFGG.); ſie ſind zuſtändig für die in § 1960 BGB. vorgeſehene Sicherung des Nachlaſſes in gleicher Weiſe, wie die Dorfgerichte im Geltungsbereiche des ALR.; vgl. S. 26 und Art. 104 bis 106 PFGG.

III. Die **Ortsgerichte** in den Oberlandesgerichtsbezirken Frankfurt und Caſſel (Art. 122, 123 PFGG.; Verord. vom 20. Dez. 1899, GS. S. 640 ff., Verf. vom 28. Okt. 1900 und 20. Aug. 1901, GS. 1900 S. 364 ff. und 1901 S. 160; Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899, JMBl. S. 889 ff.); ſie ſind zuſtändig:

1. Für die in § 1960 BGB. vorgeſehene Sicherung des Nachlaſſes und

2. für die Ausführung der auf Grund des § 1960 BGB. von dem Amtsgerichte angeordneten Maßregeln und die Aufnahme von Vermögensverzeichniſſen, insbeſondere Nachlaßinventaren, im Auftrage des Amtsgerichts (Art. 104—108, 38 Abſ. 1 Satz 2 PFGG.) in gleicher Weiſe, wie die Dorfgerichte im Geltungsbereiche des ALR. (vgl. S. 26);

3. auf Antrag eines Betheiligten die Theilung eines gemeinſchaftlichen Vermögens, Verträge, durch welche Eltern ihr Vermögen den Kindern übergeben, ſowie Eheverträge und Erbverträge vorzubereiten, insbeſondere den Antrag eines Betheiligten auf Vermittelung der Auseinanderſetzung (nach §§ 86—99 FGG.) aufzunehmen und dem zuſtändigen Amtsgerichte zu überſenden (Art. 113 PFGG.); ferner auf Erſuchen den Gerichten Beihülfe zu leiſten, insbeſondere ſie bei der Beurkundung einer Theilung oder eines Uebergabevertrags, ſowie bei der Vermittelung einer Auseinanderſetzung zu unterſtützen (Art. 116 PFGG.), vgl. unten S. 365;

4. Unterſchriften zu beglaubigen (§ 129 Abſ. 1 BGB., § 191 Abſ. 1 am Ende FGG., Art. 115 PFGG.).

IV. Schließlich iſt der **Vorſteher einer Gemeinde** oder eines ſelbſtändigen Gutsbezirkes, bezw. eine andere von dem Juſtizminiſter an Stelle des Vorſtehers oder neben dem Vorſteher beſtellte Perſon befugt, unter Zuziehung von zwei Zeugen unter der Vorausſetzung des § 2249 BGB. das **„Nothteſtament"** aufzunehmen (§ 2249 BGB.; Art. 150 EBGB.; Art. 80 Abſ. 1 und 2 ABGB.; Allg. Verf. vom 7. Juli 1900, JMBl. S. 504; Anweiſung vom 23. Juni 1900 zu JMBl. 1900 Nr. 32). vgl. unten S. 105 ff.

G. Die **Kriegsgerichtsräthe** und die **Oberkriegsgerichtsräthe** (§ 20 EMStrGO., RGBl. 1898 S. 1289):

Digitized by Google

I. Sie beurkunden Rechtsgeschäfte, einschließlich der Verfügungen von Todeswegen, und andere Thatsachen, beglaubigen Handzeichen, Unterschriften und Abschriften in gleicher Weise, wie der Amtsrichter (vgl. oben S. 19)

a) **beim Heere** im Felde (§ 5 EMStrGO.) hinsichtlich der im § 1 Nr. 1, 6, 7, 8 MStrGO. bezeichneten Personen (§§ 1 Nr. 1 und 2, 2, 3 und 4 Ges. vom 28. Mai 1901, RGBl. S. 185),

b) **bei der Marine** in Ansehung solcher Personen, die zur Besatzung eines in Dienst gestellten Schiffes oder sonstigen Fahrzeugs der Kaiserlichen Marine gehören oder die in anderer Eigenschaft an Bord eines solchen Schiffes oder Fahrzeugs sind, solange das Schiff oder Fahrzeug sich außerhalb eines inländischen Hafens befindet (§ 184 FGG., §§ 5, 1 Nr. 2, 3 und 4 Ges. vom 28. Mai 1901); vgl. unten S. 100.

II. Sie wirken bei der Aufnahme privilegirter Testamente mit (Heer: § 44 Reichsmilitärges. — Marine: Art. 44 EVBGB.); vgl. unten S. 108.

H. Die **Konsuln** sind befugt:

I. Zur Beurkundung von Rechtsgeschäften (vgl. jedoch II), welche Reichsangehörige unter sich oder auch mit Fremden schließen, zur Beglaubigung von Unterschriften und Handzeichen (§§ 16, 17 Gesetz vom 8. Nov. 1867), zur Legalisation der in ihrem Amtsbezirke ausgestellten oder beglaubigten Urkunden (§ 14 desselben Gesetzes);

II. die Berufskonsuln und diejenigen Wahlkonsuln, welchen das Recht von dem Reichskanzler besonders beigelegt ist, zur Aufnahme von Verfügungen von Todeswegen (§§ 2231 Abs. 1, 2276 BGB.) unter Wahrung der Formvorschriften des BGB. (§§ 16 Abs. 1 und 2 und 17a des Ges. vom 8. Nov. 1867 in der Fassung des Art. 38 EBGB.);

III. zur Bewirkung von Zustellungen innerhalb ihres Amtsbezirks (§ 19 desselben Gesetzes);

IV. zur Sicherung des Nachlasses nach Maßgabe des § 18 desselben Gesetzes.

V. In den Konsulargerichtsbezirken ist der Konsul zuständig für die den Amtsgerichten übertragenen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§§ 7 Nr. 2, 19 Konsulargerichtsbarkeitsgesetzes vom 7. April 1900, zu beachten auch §§ 38, 48 ebenda; — vgl. oben S. 19 ff.).

J. In den Schutzgebieten tritt an Stelle des Konsuls der vom Reichskanzler zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigte Beamte (§§ 2, 3 des Schutzgebietsgesetzes in der Fassung vom $\frac{25.\ \text{Juli}}{10.\ \text{Sept.}}$ 1900).

Digitized by Google

§ 4.

Die allgemeinen Grundsätze des Verfahrens.

Soweit die bisherigen Vorschriften des materiellen Rechtes nach den Uebergangsvorschriften maßgebend bleiben, richtet sich auch das Verfahren nach den bisherigen Vorschriften (§ 189 FGG., Art. 139 Abs. 1 PFGG.). Es steht mithin unter der Herrschaft des bisherigen Rechtes nicht nur ein bereits vor dem 1. Jan. 1900 anhängig gemachtes Verfahren, sondern auch ein nach dem 31. Dez. 1899 anhängig gewordenes Verfahren, welches die erbrechtlichen Verhältnisse eines vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorbenen Erblassers zum Gegenstande hat (Art. 213 EBGB., vgl. Jahrb. Bd. 2 S. A. 185, 236); nur kommen die neuen Vorschriften über das Verfahren bei der Aufnahme gerichtlicher oder notarieller Urkunden auch dann zur Anwendung, und es stehen die Amtsgerichte und Notare in Bezug auf die Zuständigkeit zur Aufnahme von Urkunden auch dann einander gleich, wenn für das beurkundete Rechtsverhältniß das bisherige Recht maßgebend bleibt (Art. 139 Abs. 3 PFGG.).

A. Die Nachlaßsachen sind dem Gerichte durch Reichsgesetz übertragen (BGB. Buch V; — § 72 FGG.); das Verfahren vor dem Nachlaßgerichte untersteht daher den allgemeinen Vorschriften der §§ 2—34 FGG. (§ 1 FGG.) und auf Grund des § 200 FGG. den ergänzenden Bestimmungen des PFGG.

I. Ueber die örtliche Zuständigkeit des Nachlaßgerichts vgl. S. 20 ff. Das örtlich zuständige Gericht wird durch unanfechtbare Entscheidung des gemeinschaftlichen oberen Gerichts bestimmt, wenn die Gerichte über ihre Zuständigkeit streiten; oder wenn alle in Betracht kommenden Gerichte sich rechtskräftig für unzuständig erklärt haben (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A. 121); oder wenn Ungewißheit wegen Unsicherheit der örtlichen Grenzen darüber besteht, welches von mehreren Gerichten örtlich zuständig ist (§ 5 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 FGG.). Liegen die in Betracht kommenden Gerichte in verschiedenen preußischen Oberlandesgerichtsbezirken, so gilt als das gemeinschaftliche obere Gericht das Kammergericht (§ 199 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 1 FGG., Art. 8, 7 PFGG.). Die gerichtliche Handlung eines sachlich unzuständigen Gerichts (z. B. des Landgerichts als Nachlaßgerichts an Stelle des Amtsgerichts, § 72 FGG.) ist unwirksam (vgl. § 32 FGG.), die eines örtlich unzuständigen Gerichts ist hingegen nur anfechtbar (§ 7 FGG.).

II. a) Ein Richter ist von der Ausübung des Richteramtes in Nachlaßsachen, ein Gerichtsschreiber von der Mitwirkung in ihnen (Art. 2 Abs. 1 PFGG.) kraft Gesetzes ausgeschlossen:

1. in Sachen, in denen er **selbst betheiligt** (im Sinne der §§ 1—34, 72—99 FGG., nicht der §§ 167—184 FGG.) ist, d. h. in denen das

Verfahren auf seinen Antrag oder zu seinen Gunsten eingeleitet oder gegen ihn gerichtet ist, in denen seine Rechte unmittelbar berührt werden, oder in denen er zu einem Betheiligten in dem Verhältniß eines **Mitberechtigten** oder **Mitverpflichteten** steht (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 FGG.);

2. in Sachen, in denen **seine Ehefrau** — gleichviel ob die Ehe noch besteht — oder **eine Person betheiligt ist, mit der er in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandt oder verschwägert** ist (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 und 3 FGG.; — §§ 1589, 1590 BGB.);

3. in Sachen, in denen er **als Vertreter eines Betheiligten** bestellt oder als **gesetzlicher Vertreter** eines solchen aufzutreten berechtigt ist (§ 6 Abs. 1 Nr. 4 FGG.).

b) Findet in Nachlaßsachen die **Beurkundung eines Rechtsgeschäfts** statt (z. B. § 93 FGG.), so sind außer den vorgenannten allgemeinen Ausschließungsgründen noch die besonderen der §§ 170, 171 FGG. beachtlich; nach ihnen kann ein Richter, sowie ein Gerichtsschreiber bei der Beurkundung eines Rechtsgeschäfts als Urkundsperson nicht mitwirken:

1. in Sachen, in denen **von ihm** oder von seiner **Ehefrau** — gleichviel ob die Ehe noch besteht — oder von einer mit ihm **in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandten oder verschwägerten Person** als einem Betheiligten (im Sinne der Nr. a 1) oder als dem gesetzlichen oder gewillkürten oder vollmachtlosen Vertreter eines Betheiligten **eine zu beurkundende rechtsgeschäftliche Erklärung abgegeben wird** (§ 170 Nr. 1 bis 3 FGG.);

2. in Sachen, in denen **für ihn** oder die anderen vorbezeichneten Personen in ihrer Eigenschaft als Betheiligte oder gesetzliche oder gewillkürte oder vollmachtlose Vertreter eines Betheiligten von einem Dritten, welcher als ihr Vertreter handelt, eine zu beurkundende rechtsgeschäftliche Erklärung abgegeben wird (§ 170 Nr. 1 und 4 FGG.);

3. in Sachen, in denen **zu seinen Gunsten** oder zu Gunsten seiner Ehefrau — gleichviel, ob die Ehe noch besteht — oder einer mit ihm in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandten oder verschwägerten Person in der Urkunde **eine Verfügung getroffen** wird (§ 171 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 FGG.).

Als Gerichtsschreiber kann überdies bei der Beurkundung eines Rechtsgeschäfts nicht mitwirken, wer mit dem als Urkundsperson mitwirkenden Richter in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandt oder verschwägert ist (§ 172 FGG.).

Die **gerichtliche Handlung** eines von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes gemäß § 6 FGG. ausgeschlossenen Richters, sowie die eines gemäß § 6 FGG., Art. 2 Abs. 1 PFGG. ausgeschlossenen Gerichtsschreibers ist nicht unwirksam, sondern nur **anfechtbar** (§ 7 FGG., Art. 2 Abs. 1

Digitized by Google

PFGG.); hingegen bewirkt bei der **Beurkundung eines Rechtsgeschäfts** die Mitwirkung einer nach §§ 170, 172 FGG. ausgeschlossenen Urkundsperson die **Nichtigkeit** des ganzen Aktes, die eines nach § 171 FGG. Ausgeschlossenen die Nichtigkeit der Beurkundung insoweit, als sie eine Verfügung zu Gunsten der Urkundsperson, ihrer Ehefrau — gleichviel, ob die Ehe noch besteht — oder einer mit ihr in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandten oder verschwägerten Person zum Gegenstande hat (§§ 170 Satz 1, 171 Abs. 2 FGG.).

Ist das zuständige Gericht in einem einzelnen Falle an der Ausübung des Richteramtes rechtlich (§§ 6, 170, 171 FGG.) oder thatsächlich verhindert, so erfolgt die Bestimmung durch unanfechtbare Entscheidung des ihm im Instanzenzuge vorgeordneten Gerichts (§ 5 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 FGG.).

Die **Ablehnung** eines Richters und Gerichtsschreibers wegen Befangenheit ist ausgeschlossen, hingegen können sie sich wegen Befangenheit der Ausübung ihres Amtes enthalten (§ 6 Abs. 2 FGG., Art. 2 Abs. 1 FGG.).

III. Die „Partei" des Verfahrens (vgl. S. 29) bezeichnet das PFGG. als den **„Betheiligten"** (vgl. §§ 6, 13, 86 ff. FGG.), jedoch nicht in strenger Durchführung; in dem X. die gerichtlichen und notariellen Urkunden behandelnden Abschnitte des FGG. (§§ 167—184) erscheint als „Betheiligter" derjenige, dessen Erklärung beurkundet werden soll (§ 168 Satz 2 FGG.), also der Vertreter und nicht der Vertretene; die vorliegende Darstellung wendet das Wort nur im Sinne des allgemeinen Theiles an.

Den Betheiligten ist gestattet, mit **Beiständen** zu erscheinen und sich, soweit nicht das Gericht das persönliche Erscheinen anordnet, durch **Bevollmächtigte** vertreten zu lassen (§ 13 Satz 1 und 2 FGG.). Die Bevollmächtigung ist, mangels besonderer Bestimmung (z. B. §§ 1945 Abs. 2, 1955 BGB.), nur auf Anordnung des Gerichts oder auf Verlangen eines Betheiligten nachzuweisen. Die Anordnung und das Verlangen können sich höchstens auf Beibringung einer „öffentlich beglaubigten" Vollmacht richten (§ 13 Satz 3 FGG.).

Ein Betheiligter hat Anspruch auf Bewilligung des **Armenrechts** unter den gleichen Voraussetzungen, wie bei der streitigen Gerichtsbarkeit; §§ 114—127 CPO. und §§ 34—36 RAO. finden entsprechende Anwendung (§ 14 FGG.); die Beschwerde des § 35 RAO. und § 127 CPO. ist die des FGG. (Jahrb. Bd. 21 S. A 185).

IV. a) Die **Gerichtssprache** ist die deutsche (§ 186 GVG.; § 8 FGG.). Ein **Dolmetscher** ist zuzuziehen, wenn unter Betheiligung von Personen verhandelt wird, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind, es sei denn, daß der Richter der Sprache, in der sich die betheiligten Personen erklären, mächtig ist (§§ 8, 9 Satz 1 FGG.; § 187 Abs. 1 Satz 1 GVG.); ferner zur Verhandlung mit tauben oder stummen Personen, sofern nicht eine schriftliche Verständigung erfolgt (§ 8 FGG.; § 188 GVG.). Auf

Digitized by Google

den Dolmetscher finden die die Ausschließung des Richters regelnden Vorschriften des § 6 FGG. entsprechende Anwendung (§ 9 Satz 2 FGG.; — vgl. S. 29 f.): die Mitwirkung eines ausgeschlossenen Dolmetschers bewirkt die Anfechtbarkeit des Verfahrens (vgl. § 7 a. E. FGG.). Der Dolmetscher ist zu beeidigen (§ 8 FGG.; § 191 Abs. 1 und 2 GVG.), der zur Verhandlung mit tauben oder stummen Personen zugezogene ausnahmslos; die Beeidigung eines Dolmetschers, welcher die Verhandlung mit der deutschen Sprache unkundigen Personen vermittelt, kann bei einem Verzichte dieser Personen unterbleiben (§ 9 Satz 1 zweite Hälfte FGG.). Im Uebrigen finden die §§ 187 Abs. 1 Satz 2 und 3, 189 Abs. 1, 190, 192 GVG. Anwendung. Vgl. auch AGVG. § 86, die Dolmetscherordnung vom 18. Dez. 1899 (JMBl. S. 856 ff.), die Allgem. Verf. v. 20. Dez. 1899 betr. die Verpflichtung der Parteien zur Entrichtung von Dolmetschergebühren (JMBl. S. 861 f.), § 10 der Allgem. Verf. v. 5. Febr. 1900 über die allgem. Beeidigung von Sachverständigen (JMBl. S. 50) in Verbindung mit der Allgem. Verfügung vom 5. März 1901 über die allgem. Beeidigung von Dolmetschern (JMBl. S. 51).

b) Findet in einer Nachlaßsache **die Beurkundung eines Rechtsgeschäfts** statt, so ist das Protokoll bei Strafe der Nichtigkeit **in deutscher Sprache** aufzunehmen (§ 175 FGG.); der Zuziehung eines **Dolmetschers** bedarf es hier schon, wenn derjenige, dessen Erklärung beurkundet werden soll, **erklärt**, der deutschen Sprache nicht mächtig zu sein, — gleichviel, ob diese Erklärung auf Wahrheit beruht oder nicht, — es sei denn, daß der Richter der fremden Sprache mächtig ist (§ 179 Abs. 1 Satz 1 und 2 erste Hälfte FGG.). Die Unterlassung der Zuziehung des Dolmetschers bewirkt nicht die Unwirksamkeit der Beurkundung (§ 179 Abs. 5 FGG.), wenn der beurkundende Beamte im Irrthume darüber, ob die Voraussetzung für die Nothwendigkeit der Zuziehung des Dolmetschers im Einzelfalle vorhanden war, dessen Zuziehung unterlassen hat. Ist jedoch die Nothwendigkeit der Zuziehung festgestellt, so müssen sämmtliche im § 179 FGG. für die Beurkundung vorgeschriebenen Förmlichkeiten bei Vermeidung der Nichtigkeit beobachtet werden (Jahrb. Bd. 21 S. A. 12 und JMBl. 1901 S. 52). Ist Derjenige, dessen Erklärung beurkundet werden soll, nach der Ueberzeugung des Richters taub, blind, stumm oder sonst am Sprechen verhindert, so muß der Richter einen Gerichtsschreiber oder zwei Zeugen (Ausschließungsgründe: §§ 170—172 FGG.; vgl. S. 29 f. und die instruktionellen des § 173 FGG.) zuziehen (§ 169 FGG.), es sei denn, daß mit dem Stummen oder sonst am Sprechen Verhinderten eine schriftliche Verständigung nicht möglich ist; in diesem Falle bedarf es der Zuziehung eines Gerichtsschreibers oder von Zeugen nicht, hingegen muß bei der Beurkundung ein vereideter Dolmetscher zugezogen werden (§ 178 Abs. 1 und 3 FGG.). Das Ergebniß der Bestimmungen der §§ 8, 169,

Digitized by Google

178 FGG. und § 188 GVG. ist, daß in einer Nachlaßsache bei der Beurkundung eines Rechtsgeschäfts zur Verhandlung mit einem Tauben oder Blinden, dessen Erklärung beurkundet werden soll, in jedem Falle, zur Verhandlung mit einem Stummen hingegen nur bei Möglichkeit einer schriftlichen Verständigung ein Gerichtsschreiber oder zwei Zeugen; und ferner, daß zur Verhandlung mit einem Tauben oder Stummen bei Unmöglichkeit einer schriftlichen Verständigung ein vereideter Dolmetscher zuzuziehen ist; — bei dem Tauben soll in diesem Falle nach Art. 41 Abs. 2 PFGG. die Zuziehung einer Vertrauensperson erfolgen (vgl. auch Art. 151 EBGB. § 200 Abs. 2 FGG.). Für den bei der Beurkundung eines Rechtsgeschäfts mitwirkenden Dolmetscher gelten die Ausschließungsgründe der §§ 170—173 FGG. (§ 180 FGG.); Beeidigung: §§ 178 Abs. 1, 179 Abs. 1 Satz 1 und 2 zweite Hälfte FGG. wie §§ 8, 9 FGG., § 191 GVG. (vgl. oben S. 32).

V. Die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes über die **Sitzungspolizei** (§§ 177—185 GVG.) finden entsprechende Anwendung (§ 8 FGG.). Die Beschwerde gegen die Festsetzung einer Ordnungsstrafe seitens des Nachlaßgerichts hat aufschiebende Wirkung, denn der Amtsrichter hält in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit keine „Sitzung" im Sinne des GVG. ab (vgl. § 183 Abs. 2 GVG.).

Dies dürfte aber die Vollstreckung vor Ablauf der Beschwerdefrist nicht hindern, so lange eine Beschwerde nicht eingelegt ist (vgl. die widersprechenden Entsch. des Reichsgerichts Strafs. Bd. 15 S. 227 und Bd. 16 S. 221).

VI. Die Bearbeitung der Nachlaßsachen erfolgt in der Regel auch während der **Ferien**, sie kann während derselben nach dem Ermessen des Richters unterbleiben, soweit das Bedürfniß einer Beschleunigung nicht vorhanden ist (§ 10 FGG.). Die Entscheidung, durch welche der Richter ablehnt, die Angelegenheit während der Ferien zu bearbeiten, unterliegt der im Aufsichtswege zu erledigenden Beschwerde (§ 85 AGVG. — § 200 Abs. 1 FGG.).

VII. **Anträge und Erklärungen** können, soweit nicht besondere Vorschriften eine bestimmte Form vorschreiben, schriftlich (hierbei ist eigenhändige Nieder- und Unterschrift mangels einer Sonderbestimmung nicht geboten), sowie zum Protokolle des Richters und ferner **zum Protokolle des Gerichtsschreibers des zuständigen Gerichts oder des Gerichtsschreibers eines Amtsgerichts** erfolgen (§ 11 FGG.). Im letzten Falle ist das Protokoll seitens des Gerichtsschreibers, welcher es aufgenommen hat, der zuständigen Stelle zu übersenden; ist die Erklärung an eine bestimmte Frist gebunden, so ist sie nur dann gültig abgegeben, wenn das Protokoll innerhalb der Frist dem zuständigen Gerichte vorgelegt ist. Wenn das Gesetz die Abgabe einer Erklärung „gegenüber" dem Nachlaßgerichte vorschreibt, genügt die Abgabe zum Protokolle eines

Digitized by Google

Gerichtsschreibers gemäß § 11 FGG., es sei denn, daß die Erklärung in öffentlich beglaubigter Form abzugeben ist (sie genügt also z. B. in den Fällen §§ 2281 Abs. 2, 2081 Abs. 1 und 3, 2202 Abs. 2, 2226 BGB. — nicht aber §§ 1945, 1955, 2198 Abs. 1, 2199 BGB.; vgl. S. 24), ebenso können die Anmeldung des § 2061 und die Anzeigen der §§ 2146, 2384 BGB. zum Protokolle des Gerichtsschreibers erfolgen.

VIII. Das Verfahren ist von der **Offizialmaxime** beherrscht, gleichviel, ob die Einleitung des Verfahrens von Amtswegen erfolgt oder von einem Antrage (wie z. B. §§ 1981, 1994, 2353 BGB. — §§ 86 ff. FGG.) abhängt: das Gericht hat in jedem Falle von Amtswegen die zur Feststellung der Thatsachen erforderlichen Ermittelungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen (§ 12 FGG., vgl. Rechtspr. Bd. 1 S. 310); die Anhörung der Betheiligten untersteht seinem Ermessen; soweit thunlich, hat sie zu erfolgen in den Fällen der §§ 1996 Abs. 3, 2216 Abs. 2 Satz 3, 2360 Abs. 2 und 3, 2368 Abs. 2 BGB. und §§ 164 Abs. 3, 165 Abs. 3 FGG.; im Falle des § 2200 BGB. soll die Anhörung nur stattfinden, wenn es ohne unerhebliche Verzögerung und ohne unverhältnißmäßige Kosten geschehen kann. Die Betheiligten als Zeugen zu vernehmen, ist unzulässig (Jahrb. Bd. 22 S. A 205). Die Vorschriften der CPO. über den **Zeugenbeweis** (§§ 375—378, 380—387, 389 Abs. 1, 390, 392—398, 400, 401), über den **Beweis durch Sachverständige** (§§ 402, 404 Abs. 1—3, 405—414) und über das Verfahren bei der **Abnahme von Eiden** (§§ 478—484) finden **entsprechende** Anwendung (§ 15 Abs. 1 Satz 1 FGG.); die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Verweigerung eines Zeugnisses oder Gutachtens ist kein „Zwischenurtheil", sondern eine „Verfügung" im Sinne des FGG.; die Beschwerde der §§ 380 Abs. 3, 387 Abs. 3, 390 Abs. 3, 406 Abs. 5, 409 Abs. 2 CPO. ist die des FGG. Die Beeidigung eines Zeugen oder Sachverständigen ist nicht obligatorisch; über sie entscheidet das Ermessen des Gerichts (§ 15 Abs. 1 Satz 2 FGG.). Wegen der Sachverständigen vgl. auch Allg. Verf. vom 10. Juli 1884 (JMBl. S. 161) und 16. Juli 1900 (JMBl. S. 525). Der **Beweis durch Eid** ist nicht statthaft. Behufs der **Glaubhaftmachung** einer thatsächlichen Behauptung kann ein Betheiligter zur Versicherung an Eidesstatt zugelassen werden (§ 15 Abs. 2 FGG., vgl. § 294 Abs. 1 CPO. — Glaubhaftmachung z. B. §§ 1994 Abs. 2, 2010 BGB., §§ 78, 85, 92 FGG.). Ueber das Ergebniß der Ermittelungen und der Beweisaufnahme entscheidet das Gericht nach freier Ueberzeugung.

Kommt ausländisches Recht zur Anwendung, so hat der Richter sich von seinem Inhalte Kenntniß zu verschaffen. Auf welchem Wege, liegt in seinem Ermessen; er kann z. B. zunächst den Betheiligten aufgeben, den Inhalt des ausländischen Rechtes nachzuweisen; § 12 FGG. findet, da er sich nur auf die Feststellung von „Thatsachen" bezieht, keine Anwendung.

Digitized by Google

Der Richter kann seine Thätigkeit jedoch nicht ablehnen, weil die Betheiligten ihm den Inhalt ausländischen Rechtes nicht nachgewiesen hätten (Jahrb. Bd. 21 S. A 6).

IX. Für die Berechnung der **Fristen** gelten die Vorschriften des BGB. (§ 17 Abs. 1 FGG.) also die §§ 187—193 BGB. Fällt das Ende der Frist auf einen Sonntag oder allgemeinen Feiertag, so endigt die Frist mit dem Ablaufe des nächstfolgenden Werktags (§ 17 Abs. 2 FGG.). Fristen z. B.: §§ 22, 90, 91 Abs. 3, 92 FGG. — vgl. auch die §§ 1943, 1944 Abs. 1, 2 und 3, 1954, 1994, 1995, 1996, 1997, 2034 Abs. 2, 2061, 2082, 2109, 2193, 2198, 2202, 2283, 2307, 2340 BGB.; Art. 46 §§ 3 und 4 AEGB.

X. Die deutschen Gerichte haben sich **Rechtshülfe** zu leisten nach Maßgabe der §§ 158—169 GVG. (§ 2 FGG.). Ist das Ersuchen außerhalb des Gebiets des Deutschen Reichs zu erledigen (vgl. Abkommen vom 14. Nov. 1896, RGBl. 1899 S. 285), so ist, wenn es an die ausländische Behörde oder an den diplomatischen Vertreter gerichtet ist, stets, wenn an den Konsul (vgl. Konsulatsges. vom 8. Nov. 1867 § 20, Konsulargerichtsbarkeitsges. vom 7. April 1900 § 5 und JMBl. 1906 S. 542), nicht nothwendig die Vermittelung des preußischen Justizministers, in eiligen Fällen des preußischen Ministers der Auswärtigen Angelegenheiten nachzusuchen; dem Minister ist das Ersuchen mittelst Berichts — und zwar durch Vermittelung des Landgerichtspräsidenten, in Berlin des Amtsgerichtspräsidenten — zu übersenden (Allg. Verf. vom 20. Mai 1887, JMBl. S. 139; vgl. auch wegen der in den Schutzgebieten zu erledigenden Ersuchen die Allg. Verf. vom 1. Mai 1891, JMBl. S. 129 und vom 20. Febr. 1893, JMBl. S. 59). Mit einigen fremden Justizbehörden (z. B. in Dänemark, Oesterreich-Ungarn, Schweiz und zum Theil in Rußland) findet unmittelbarer Schriftwechsel statt (vgl. Allg. Verf. vom 20. Mai 1887, JMBl. S. 139; vom 31. Juli 1893, JMBl. S. 260; vom 23. Juni 1894, JMBl. S. 167; vom 18. Sept. 1896, JMBl. S. 309; — Verzeichnisse der russischen Gerichtsbehörden JMBl. 1883 S. 192; 1884 S. 59, 1897 S. 122).

XI. a) Die gerichtlichen **Verfügungen** (Anordnungen, Entscheidungen, Beschlüsse, vgl. z. B. §§ 13, 16, 18, 19, 24, 25, 33, 74 ff., 84, 96 FGG. — zu ihnen gehören auch alle Ladungen —) werden erlassen durch Bekanntmachung an die Betheiligten und wirksam mit der Bekanntmachung an denjenigen, für welchen sie ihrem Inhalte nach bestimmt sind (§ 16 Abs. 1 FGG.); ist eine Verfügung ihrem Inhalte nach für mehrere Personen bestimmt, so beginnt hiernach ihre Wirksamkeit für jede einzelne Person besonders mit dem Zeitpunkte der Bekanntmachung an sie (Ausnahmen: z. B. §§ 26, 82, 97, 98 FGG.).

b) Die Bekanntmachung an einen Anwesenden kann stets zu Protokoll erfolgen (§ 16 Abs. 3 Satz 1 FGG.; so auch Jahrb. Bd. 22 S. A 16);

Digitized by Google

auf Verlangen ist dem Anwesenden eine Abschrift der Verfügung zu ertheilen (ebenda Satz 2).

Erfolgt die Bekanntmachung zu Protokoll nicht, oder ist die Verfügung für einen Abwesenden bestimmt, so ist zu unterscheiden, ob mit der Bekanntmachung der Lauf einer Frist — gesetzlichen oder richterlichen — beginnt. Ist dies nicht der Fall, so überläßt das Gesetz die Art der Bekanntmachung dem richterlichen Ermessen, gestattet der Landesjustizverwaltung nähere Bestimmungen über sie zu treffen und verlangt lediglich, daß in den Akten vermerkt werde, in welcher Weise, an welchem Orte und an welchem Tage die Bekanntmachung zur Ausführung gebracht ist (§ 16 Abs. 2 Satz 2 FGG.). Vgl. Allg. Verf. vom 10. Dez. 1899 über die von Amtswegen zu bewirkenden Zustellungen und Bekanntmachungen gerichtlicher Verfügungen (JMBl. S. 728 ff.) in Verbindung mit den Allg. Verf. vom 9. Dez. 1899 (JMBl. S. 722), 15. Febr. 1900 (JMBl. S. 58), 12. Sept. 1900 (JMBl. S. 564) und 28. Sept. 1900 (JMBl. S. 585). Danach kann die Bekanntmachung durch Uebersendung eines einfachen Briefes oder Behändigung ohne Beurkundung erfolgen. Sind der Verfügung wichtige Urkunden beigegeben, so ist bei Uebersendung durch die Post der Brief mit dem Vermerk „Einschreiben", geeigneten Falls „gegen Rückschein" zu versehen; die Behändigung durch Gerichtsdiener erfolgt in diesem Falle gegen Empfangsbescheinigung. Es kann jedoch von der die Zustellung veranlassenden Behörde in allen geeigneten Fällen Bekanntmachung durch Zustellung angeordnet werden.

Beginnt hingegen mit der Bekanntmachung der Lauf einer Frist (z. B. §§ 22 Abs. 1 — sofortige Beschwerde! 29, 76 Abs. 2, 77, 80, 81, 82 Abs. 2, 96, — 89, 90, 91 Abs. 3, 93 Abs. 2 FGG.), so erfolgt sie durch Zustellung nach den für die Zustellung von Amtswegen geltenden Vorschriften der CPO. §§ 208—212 in Verbindung mit §§ 170—173, 176, 180—189, 191, 193, 194 Abs. 1, 195, 199—206, vgl. auch die oben angeführten Allg. Verf. und Geschäftsanw. für die Ger.-Vollz. § 41 (JMBl. 1899 S. 645); durch die Landesjustizverwaltung kann jedoch für Zustellungen im Auslande, insbesondere für den Grenzverkehr eine einfachere Art der Zustellung angeordnet werden (§ 16 Abs. 2 Satz 1 FGG.). Zu §§ 199, 202 CPO. (im Auslande zu bewirkende Zustellungen) vgl. § 19 Konsulatsgesetz vom 8. Nov. 1867, Allg. Verf. vom 3. Sept. 1880, JMBl. S. 205; nach welcher das Ersuchen um Zustellung direkt an den Konsul oder den diplomatischen Vertreter zu richten ist. Bei unmittelbarem Schriftwechsel (vgl. S. 35) ist die zuständige Behörde des fremden Staates als Zustellungsbehörde anzugehen.

c) Eine **Verfügung**, welche noch nicht erlassen, d. h. noch keinem der Betheiligten bekannt gemacht ist, kann das Gericht jeder Zeit **ändern**, mag sie auch immerhin bereits mit der Unterschrift des Richters versehen

Digitized by Google

in den Akten niedergelegt sein und zu den der sofortigen Beschwerde unterliegenden Entscheidungen gehören.

Ist eine Verfügung **erlassen**, so ist ihre **Aenderung** durch das Gericht, welches sie erlassen hat, sowie durch das Gericht, an welches die Sache abgegeben worden ist (vgl. § 75 FGG.), **statthaft**, falls die Verfügung nachträglich für ungerechtfertigt erachtet wird, und zwar gleichviel, ob Beschwerde eingelegt ist, und bejahenden Falls, ob die Sache bereits bei dem Beschwerdegericht anhängig geworden ist (vgl. Keßler im Centralbl. Bd. 1 S. 269 ff. gegen OLG. Hamburg in Rechtspr. Bd. 1 S. 267). Eine Ausnahme besteht — abgesehen von gewissen Sondervorschriften (z. B. §§ 55, 62 FGG.) —, wenn die Verfügung nur **auf Antrag** erlassen werden konnte und der Antrag zurückgewiesen worden ist, und ferner, wenn die Verfügung der **sofortigen Beschwerde** unterliegt; im ersteren der beiden Ausnahmefälle (das Nachlaßgericht hat z. B. den Antrag der Erben, die Nachlaßverwaltung anzuordnen, zurückgewiesen) darf die Aenderung nur auf Antrag, im letzteren überhaupt nicht erfolgen (§ 18 Abs. 1 und 2 FGG.).

Wie weit die Wirkung der abändernden Verfügung — mag sie auf Grund des § 18 FGG. oder in der Beschwerdeinstanz erlassen sein — reicht, ob sie zurückwirkt und die bereits eingetretenen Wirkungen der abgeänderten Verfügung aus der Welt schafft oder nicht, ist im Allgemeinen mangels einer gesetzlichen Vorschrift für jeden Fall besonders aus dem Inhalte der abändernden Verfügung, falls diese sich nicht ausdrücklich über den Umfang der beabsichtigten Wirkungen ausspricht, zu entscheiden; nur für den Fall der Aufhebung einer von dem „sachlich" (vgl. oben S. 29) zuständigen Gerichte erlassenen Verfügung, durch die Jemand die Fähigkeit oder die Befugniß zur Vornahme eines Rechtsgeschäfts oder zur Entgegennahme einer Willenserklärung erlangt, trifft § 32 FGG. dahin Bestimmung, daß die abändernde Verfügung keine rückwirkende Kraft hat, und daß die inzwischen, d. h. bis zum Beginne der Wirksamkeit der abändernden Verfügung (vgl. § 16 FGG. und oben S. 35) von dem auf Grund der ersten Verfügung Fähigen oder Befugten oder ihm gegenüber vorgenommenen Rechtsgeschäfte ihre Wirksamkeit behalten. Hiernach bleiben, z. B., wenn eine Nachlaßverwaltung als zu Unrecht angeordnet aufgehoben wird, die Rechtsgeschäfte, welche der Nachlaßverwalter inzwischen vorgenommen hat, wirksam (vgl. §§ 1981, 1984, 1985 BGB., § 76 FGG.). Die inzwischen von dem Erben vorgenommenen Rechtsgeschäfte (vgl. § 1984 BGB.) hingegen verlieren — bei analoger Anwendung des § 115 BGB. — ihre Unwirksamkeit; die Nachlaßgläubiger können sie nicht mehr in Frage stellen.

d) Eine die Festsetzung einer **Ordnungsstrafe** (z. B. § 83 FGG.) enthaltende Verfügung darf in den Fällen, in welchen das Gesetz zuläßt, Jemanden durch Ordnungsstrafen zur Befolgung einer gerichtlichen Anordnung anzuhalten, erst nach vorausgegangener Androhung erlassen werden.

Digitized by Google

Die einzelne Strafe darf den Betrag von 300 Mk. nicht übersteigen (§ 33 FGG.).

e) Der **Rechtskraft** fähig sind nur diejenigen Verfügungen, welche der sofortigen Beschwerde (über die Beschwerde vgl. §§ 19—30 FGG. und unten § 44) unterliegen. Die Rechtskraft tritt ein mit dem unbenutzten Ablaufe der Rechtsmittelfrist, dem Verzicht auf das Rechtsmittel, der Zurücknahme desselben, mit dem Erlasse der Entscheidung der letzten zulässigen Instanz; beim Vorhandensein mehrerer Betheiligten kann der Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft für jeden ein besonderer sein (vgl. § 16 FGG. und oben S. 35). Zeugnisse über die Rechtskraft einer Verfügung ertheilt der Gerichtsschreiber erster Instanz (§ 31 FGG.). Sie sind von Wichtigkeit insbesondere in den Fällen der §§ 26, 82, 97, 98 FGG.

f) Die **Ausfertigungen** gerichtlicher Verfügungen (im weitesten Sinne) sind von dem Gerichtsschreiber zu unterschreiben und mit dem Gerichtssiegel (Allg. Verf. vom 24. Jan. und 6. April 1900, JMBl. S. 45 und 297; Jahrb. Bd. 20 S. A. 14 und JMBl. 1900 S. 404) zu versehen (Art. 18 PFGG.). Wegen der Kosten vgl. Jahrb. Bd. 20 S. B. 10.

XII. Bei einer **Betheiligung mehrerer Personen** an einer Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in welcher das Gericht eine Entscheidung zu treffen hat, „kann" auf Antrag ein Betheiligter verurtheilt werden, diejenigen **Kosten** des Verfahrens ganz oder theilweise zu tragen, welche er durch ein unbegründetes Gesuch, einen unbegründeten Widerspruch oder eine unbegründete Beschwerde, durch vorzeitiges Anrufen des Gerichts, durch eine Versäumung oder durch grobes Verschulden veranlaßt hat (Art. 9 Abs. 1 PFGG.); die Erstattung der durch die Zuziehung eines Rechtsanwalts entstandenen Gebühren und Auslagen kann nur insoweit beansprucht werden, als die Zuziehung nach dem Ermessen des Gerichts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendig war (Art. 9 Abs. 2 PFGG.). Auf Grund der Kostenentscheidung kann die gerichtliche Festsetzung des zu erstattenden Betrags erfolgen (Art. 10 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 PFGG.). Die **Kostenfestsetzung** ist Vollstreckungstitel (vgl. Art. 14 PFGG.), sie ist auf Antrag im Falle des Art. 12, 13 PFGG. abzuändern; die Anfechtbarkeit der Kostenentscheidung und der Kostenfestsetzung regeln die Bestimmungen in Art. 11 Abs. 1 und 2 PFGG. — Vgl. zu Art. 9 Abs. 1 PFGG. § 1 Satz 1 PGRG. Anwendung der Art. 9—14 PFGG. z. B., wenn auf Antrag eines Nachlaßgläubigers die Nachlaßverwaltung angeordnet ist, und die sofortige Beschwerde des Erben durchdringt (§ 1981 Abs. 2 BGB. und § 76 Abs. 2 FGG.); oder im Falle § 2224 Abs. 1 BGB. — Art. 9—14 PFGG. sind nicht anwendbar bei der Vermittelung der Erbauseinandersetzung (Art. 28 PFGG.; vgl. unten § 11).

Digitized by Google

XIII. Die **Vollstreckung** der gerichtlichen Anordnungen regeln im Allgemeinen Art. 15—17 PFGG., für den besonderen Fall des § 2259 BGB. der § 83 FGG.: Wer auf Grund richterlicher Anordnung eine ausschließlich von seinem Willen abhängende Handlung vornehmen oder eine Handlung unterlassen oder die Vornahme einer Handlung dulden soll, kann zur Befolgung der Anordnung durch Ordnungsstrafen, die nur in Geld bestehen dürfen (vgl. § 33 FGG., Art. 1 PFGG. — oben S. 37) angehalten werden (Art. 15 PFGG.); bei der Festsetzung der Ordnungsstrafen ist der Betheiligte zugleich in die Kosten des Verfahrens zu verurtheilen (dazu Art. 10 PFGG.); ihre zwangsweise Einziehung erfolgt im Wege des Verwaltungszwangsverfahrens (also nach der Verordn. vom 15. Nov. 1899, Gesetz-S. S. 545 ff.): in den Nachlaß des Verurtheilten darf sie nicht vollstreckt werden (Art. 16 PFGG.).

Auf Grund besonderer gerichtlicher Verfügung, welcher in der Regel eine Androhung vorauszugehen hat, kann seitens des Vollstreckungsbeamten, erforderlichenfalls unter Zuhülfenahme der polizeilichen Vollzugsorgane, Gewalt gebraucht werden, wenn eine Sache oder Person herausgegeben oder eine Sache vorgelegt werden soll oder eine sonstige Anordnung ohne Gewalt nicht durchzuführen ist; die §§ 752 und 790 Abs. 1 CPO. finden entsprechende Anwendung. Die Kosten treffen den Verpflichteten. Er kann, wenn die Sache oder die Person nicht vorgefunden wird, von dem Gerichte, unter entsprechender Anwendung der §§ 883 Abs. 2, 3, 900 Abs. 1, 901, 902, 904—910, 912 und 913 CPO., zur Leistung des Offenbarungseids angehalten werden (Art. 17 Abs. 1 und 2 PFGG.). Hiernach kann z. B. der Besitzer eines nicht in amtliche Verwahrung gebrachten Testaments (§ 2259 BGB.) oder eines unrichtigen Erbscheins (§ 2361 BGB.) durch Ordnungsstrafen zur Ablieferung der Urkunde angehalten, es kann ihm die Urkunde durch die Vollstreckungsbeamten (Gerichtsdiener, Gerichtsvollzieher) weggenommen werden; es ist ferner zulässig, wenn ein Beamter auf Anordnung des Gerichts zur Sicherung des Nachlasses Siegel anlegen soll (§ 1960 BGB.), den ihm entgegengesetzten Widerstand mit Gewalt zu überwinden, einen Betheiligten durch Ordnungsstrafen zum persönlichen Erscheinen (vgl. § 12 FGG.) anzuhalten. Art. 15—17 PFGG. sind nicht anwendbar auf die Ladungen der Betheiligten im Erbauseinandersetzungsverfahren (§§ 89 ff. FGG.), weil hier die Nachtheile reichsgesetzlich in ausschließlicher Weise geordnet sind; ferner auf die rechtskräftig bestätigte Auseinandersetzung des § 98 FGG. und die gerichtliche Kostenfestsetzung des Art. 14 PFGG. (in diesen beiden Fällen Zwangsvollstreckung nach CPO., vgl. oben S. 38 und unten § 11) und schließlich auf die Ladungen usw. von Zeugen und Sachverständigen (§ 15 FGG., §§ 380, 390, 409 CPO. — vgl. oben S. 34).

Digitized by Google

XIV. Findet innerhalb eines gerichtlichen Nachlaßverfahrens die **Beurkundung eines Rechtsgeschäfts** statt (vgl. z. B. §§ 91 FGG.), so finden §§ 168—182 FGG., Art. 40—52 PFGG. Anwendung (vgl. auch § 128 BGB.). Die Vorschriften über die Ausschließung eines Richters, Gerichtsschreibers, Zeugen, Dolmetschers von der Mitwirkung bei der Beurkundung, über die Anwendung der deutschen Sprache, über die Nothwendigkeit der Zuziehung eines Gerichtsschreibers, Zeugen, Dolmetschers bei der Beurkundung einer Erklärung eines Tauben, Blinden, Stummen, sowie einer Person, die erklärt, der deutschen Sprache nicht mächtig zu sein, über die Beeidigung des Dolmetschers (§§ 170, 171, 172, 173, 180, 175, 169, 178 Abs. 1 und 3, 179 Abs. 1 und 5 FGG.) und schließlich über die Zuziehung einer Vertrauensperson bei einem Tauben (Art. 41 Abs. 2 Satz 1 PFGG.) sind bereits dargestellt (vgl. oben S. 29 ff.).

a) **Wesentliche Bestandtheile der Verhandlung** sind:

1. die Mitwirkung eines nicht ausgeschlossenen Richters (§§ 170, 171 FGG.);

2. bei der Beurkundung der Erklärung einer nach der Ueberzeugung des Richters tauben oder blinden Person die Zuziehung eines nicht ausgeschlossenen (§§ 170—172 FGG.) Gerichtsschreibers oder zweier nicht ausgeschlossener (§§ 170—172 FGG.—instruktionell § 173 FGG.) Zeugen (§ 169 FGG.);

3. bei der Beurkundung der Erklärung einer nach der Ueberzeugung des Richters stummen oder sonst am Sprechen verhinderten Person, wenn eine schriftliche Verständigung mit ihr möglich ist, die Zuziehung eines nicht ausgeschlossenen Gerichtsschreibers oder zweier nicht ausgeschlossener Zeugen; wenn eine schriftliche Verständigung mit ihr nicht möglich ist, statt dessen die Zuziehung eines nicht ausgeschlossenen (§§ 180, 170—173 FGG.) vereideten Dolmetschers (§§ 169, 178 Abs. 1 und 3 FGG.);

4. falls eine Person, deren Erklärung beurkundet werden soll, erklärt, nicht schreiben zu können, bei der Vorlesung des Protokolls an diese Person und seiner Genehmigung durch sie die Zuziehung eines nicht ausgeschlossenen Zeugen, es sei denn, daß bereits ein Gerichtsschreiber ohne gesetzliche Nöthigung oder ein Gerichtsschreiber oder zwei Zeugen nach Maßgabe des § 169 FGG. oder ein vereideter Dolmetscher des § 178 FGG. zugezogen sind (§§ 177 Abs. 2 Satz 2 und 3, 178 Abs. 3 FGG.);

5. Aufnahme des Protokolls über die Verhandlung in deutscher Sprache (§ 175 FGG.);

6. Vorlesung des Protokolls — und zwar des ganzen (beachte § 176 Abs. 2 FGG.; Jahrb. Bd. 22 S. A 209) — an die Personen, deren Erklärungen beurkundet werden, und an die bei der Beurkundung mitwirkenden (das sind die zu 1—4 aufgeführten und, falls ein Dolmetscher des § 179 FGG. zugezogen ist, auch dieser, vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 19); Ge-

Digitized by Google

nehmigung des Protokolls durch die Personen, deren Erklärungen beurkundet werden, und den Dolmetscher des § 178 FGG. (vgl. zu 3); eigenhändige Unterzeichnung des Protokolls durch sie (Ausnahme: § 177 Abs. 2 FGG.; vgl. zu 4) und die mitwirkenden Personen; Vorlesung, Genehmigung und Unterzeichnung hat in Gegenwart aller bei der Beurkundung mitwirkenden Personen stattzufinden (§§ 177 Abs. 1 Satz 1, 178 Abs. 2 Satz 2, 177 Abs. 3, 179 Abs. 4, 174 FGG.);

7. falls eine Person, deren Erklärung beurkundet werden soll, erklärt, der deutschen Sprache nicht mächtig zu sein, Vortrag des Protokolls in der fremden Sprache an sie, falls ein Dolmetscher zugezogen, durch ihn, sonst durch den Richter (§ 179 Abs. 2 FGG.).

b) **Wesentliche Bestandtheile des Protokolls** sind:

1. Ort und Tag der Verhandlung;

2. die Bezeichnung der Personen, deren Erklärungen beurkundet werden, und der bei der Beurkundung mitwirkenden Personen (vgl. JMBl. 1902 S. 34);

3. die zu beurkundenden Erklärungen: wird in ihnen auf eine, gleichviel wie beschaffene, unterzeichnete oder nicht unterzeichnete Schrift Bezug genommen und diese dem Protokoll als Anlage beigefügt, so wird sie Bestandtheil des Protokolls (§ 176 Abs. 1 und 2 FGG., vgl. auch Art. 64 Abs. 3 PFGG.);

4. die Unterschriften der Personen, deren Erklärungen beurkundet werden (Ausnahme § 177 Abs. 2 FGG.), und der bei der Beurkundung mitwirkenden Personen (§§ 177 Abs. 1 und 3, 178 Abs. 2 Satz 2, 179 Abs. 4 FGG.);

5. die Feststellung, daß die Vorlesung des Protokolls, seine Genehmigung und Unterzeichnung durch die Personen, deren Erklärungen beurkundet werden, geschehen ist (§ 177 Abs. 1 Satz 2 FGG.; Jahrb. Bd. 20 S. A 128);

6. falls eine Person, deren Erklärung beurkundet werden soll, erklärt, daß sie nicht schreiben könne oder der deutschen Sprache nicht mächtig sei, die Feststellung dieser Erklärung (§§ 177 Abs. 2 Satz 1, 179 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 FGG.; Jahrb. Bd. 20 S. A 130);

7. im Falle des § 178 FGG. (vgl. oben a 3) die Feststellung, daß der Richter die Ueberzeugung gewonnen hat, daß die Person, deren Erklärung beurkundet werden soll, am Sprechen verhindert und eine schriftliche Verständigung mit ihr nicht möglich ist (§ 178 Abs. 2 Satz 1 FGG.);

8. im Falle des § 179 (vgl. oben a 7) die Feststellung, daß das Protokoll dem nach seiner Erklärung der deutschen Sprache nicht Mächtigen, wenn ein Dolmetscher zugezogen, durch diesen, sonst durch den Richter in der fremden Sprache vorgetragen worden ist (§ 179 Abs. 2 FGG.).

Ein Mangel eines wesentlichen Bestandtheils der Verhandlung oder des Protokolls bewirkt die Nichtigkeit des Aktes, im Falle des § 171 FGG.

Digitized by Google

nur die Richtigkeit der Beurkundung insoweit, als sie eine Verfügung zu Gunsten der Urkundsperson, ihres Ehegatten — gleichviel ob die Ehe noch besteht — oder einer mit ihr in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandten oder verschwägerten Person zum Gegenstande hat.

c) **Unwesentliche Bestandtheile der Verhandlung (instruktionelle Vorschriften!)** sind (vgl. auch § 200 Abs. 2 FGG.):

1. die Prüfung der Identität und Geschäftsfähigkeit (§ 176 Abs. 3 FGG.; Art. 40 PFGG.);

2. Vorlegung des Protokolls zur Durchsicht an eine taube Person, deren Erklärung beurkundet wird, an nicht taube Personen nur auf Verlangen (Art. 41 Abs. 1 Satz 1 PFGG.; § 177 Abs. 1 Satz 3 FGG.);

3. bei der Beurkundung der Erklärung eines Tauben, der nicht im Stande ist, Geschriebenes zu lesen, die Zuziehung einer Vertrauensperson, die sich mit ihm zu verständigen vermag, die Genehmigung und Unterzeichnung des Protokolls durch sie. Die Vertrauensperson kann auch der Gerichtsschreiber oder ein zugezogener Zeuge (vgl. § 169 FGG.) oder eine der Personen, deren Erklärungen beurkundet werden, sein (Art. 41 Abs. 2 Satz 1, 3 und 4 PFGG.);

4. bei der Beurkundung der Erklärung einer nach ihrer Erklärung der deutschen Sprache nicht mächtigen Person die Zuziehung eines vereideten Dolmetschers, falls der Richter der fremden Sprache nicht mächtig ist (§ 179 Abs. 1 und 5 FGG., vgl. oben S. 32).

d) **Unwesentliche Bestandtheile des Protokolls** sind:

1. Angaben über die Identität (§ 176 Abs. 3 FGG.) — die Unterzeichnung des Protokolls durch einen Erkennungszeugen ist nicht erforderlich (Jahrb. Bd. 21 S. A 188) —, über die zu dem Rechtsgeschäfte erforderliche Geschäftsfähigkeit oder Einsicht der Personen, deren Erklärungen beurkundet werden, über Zweifel an der Gültigkeit des Geschäfts; Feststellung des Inhalts der über die Zweifel gemachten Mittheilung und der darauf abgegebenen Erklärungen (Art. 40 Abs. 1 PFGG.; — vgl. auch Art. 40 Abs. 2 PFGG.);

2. die Feststellung, daß das Protokoll dem Tauben zur Durchsicht vorgelegt worden ist (Art. 41 Abs. 1 Satz 2 PFGG.);

3. die Feststellung, daß der Taube, der Geschriebenes zu lesen nicht im Stande ist, nach der Ueberzeugung des Richters die Vertrauensperson verstanden hat, und die Unterschrift der Vertrauensperson (Art. 41 Abs. 2 Satz 2 und 3 PFGG.).

Ueber die äußere Form der Urkunden vgl. Art. 64 PFGG. (deutliche Schrift, keine Abkürzungen, keine Rasuren, Unterzeichnung der Zusätze am Rande und anderer Aenderungen!).

e) Die **Urschrift** des gerichtlichen Protokolls über die Beurkundung eines Rechtsgeschäfts bleibt in der Verwahrung des Gerichts (Art. 42 PFGG.; Aushändigung der Urschrift ausnahmsweise: Art. 44 PFGG.).

Digitized by Google

Eine Ausfertigung des Protokolls können fordern die in Art. 49 PFGG. verzeichneten Personen (vgl. auch Abs. 2); über die Ertheilung einer weiteren Ausfertigung vgl. Abs. 3. Die Ausfertigungen (ebenso Abschriften) ertheilt der Gerichtsschreiber des Gerichts, in dessen Verwahrung sich die Urschrift befindet (Art. 43 Abs. 1 PFGG.; vgl. auch Abs. 2), nur auf Anordnung des Gerichts (Art. 51 Abs. 1 PFGG.). Die Ausfertigung giebt den Ort und den Tag der Ertheilung an und enthält die Bezeichnung der Person, der sie ertheilt wird; sie wird von dem Gerichtsschreiber unterschrieben und mit dem Gerichtssiegel versehen (Art. 46 Abs. 1 PFGG., § 182 Abs. 1 FGG.). Ueber das Gerichtssiegel vgl. oben S. 38. Ueber die Beifügung der nicht einen Theil des Protokolls bildenden Anlagen vgl. Art. 48, über den Vermerk auf der Urschrift über die Ertheilung einer Ausfertigung vgl. Art. 46 Abs. 2 PFGG. Auf Antrag können die Protokolle auch auszugsweise ausgefertigt werden (§§ 182 Abs. 2 FGG.); der Umfang des Auszugs (Art. 47 Satz 1 PFGG.) und der Inhalt des Ausfertigungsvermerkes (Art. 47 Satz 2 PFGG.) sind vom Richter anzuordnen: die richterliche Anordnung ist von dem Gerichtsschreiber in dem Ausfertigungsvermerke zu erwähnen (Art. 47 Satz 3 PFGG.). — Aeußere Form: Art. 63 Abs. 2 PFGG.

XV. a) Bei **Urkunden über Gegenstände, die nicht Rechtsgeschäfte sind**, hat das Protokoll Ort und Tag der Verhandlung, sowie die Unterschrift des Richters und der übrigen bei der Verhandlung mitwirkenden Personen (Gerichtsschreiber, Zeugen, Dolmetscher) zu enthalten (Art. 53, 54 Satz 1, 55 Abs. 1 PFGG.); die Vorlesung des Protokolls behufs Genehmigung, die Vorlegung zur Durchsicht und die Unterzeichnung durch die Personen, deren Erklärungen beurkundet werden, ist nicht unbedingt geboten; es entscheidet das Ermessen des Richters (Art. 55 Abs. 2 PFGG.). Hiernach bedarf die gerichtliche Urkunde, welche die eidesstattliche Versicherung eines die Ertheilung eines Erbscheins beantragenden Erben enthält (vgl. § 2356 Abs. 2 BGB.), nicht der Unterzeichnung durch den Erben; die Unterzeichnung dürfte jedoch angemessen sein. Die Urschriften der Protokolle bleiben in der Verwahrung des Gerichts (Art. 61 Abs. 1 Satz 1 PFGG.); eine Ausfertigung können fordern die in Art. 61 Abs. 2 Satz 1 PFGG. verzeichneten Personen (vgl. auch Abs. 2 Satz 2 und 3). Ueber die Ausfertigungen vgl. § 182 FGG.; Art. 43—48, 61 Abs. 1 Satz 2 PFGG. Aeußere Form der Urschriften, Ausfertigungen, beglaubigten Abschriften: Art. 64, 63 Abs. 2 und 54 Satz 2 PFGG. Soweit die Beurkundung einen Theil eines anderen Verfahrens bildet und lediglich bezweckt, innerhalb eines gerichtlichen Verfahrens das Ergebniß einer Verhandlung aktenkundig zu machen, bedarf es nicht der Aufnahme eines förmlichen Protokolls; hier genügt vielmehr ein kurzer Aktenvermerk (Art. 53 Satz 2 PFGG.).

Digitized by Google

b) In zahlreichen Fällen sind **Erklärungen gegenüber dem Nachlaßgerichte in öffentlich beglaubigter** Form abzugeben, z. B.: §§ 1945, 1955, 2198 Abs. 1, 2199 Abs. 3 BGB. Hier muß die Erklärung schriftlich abgefaßt und die Unterschrift des Erklärenden von der zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten oder Notar beglaubigt werden (§ 129 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Zuständig sind außer dem Notar (vgl. S. 26) das Amtsgericht (§ 167 Abs. 2 Satz 1 FGG.; vgl. oben S. 19), die auf S. 27 aufgeführten Ortsgerichte (§ 191 Abs. 1 a. E. FGG.; Art. 115 PFGG.); wegen der Kriegsgerichtsräthe und Konsuln vgl. oben S. 28.

Die Beglaubigung der Unterschrift darf nur erfolgen, wenn die Unterschrift in Gegenwart des beglaubigenden Beamten vollzogen oder anerkannt wird. Die Beglaubigung geschieht durch einen unter die Unterschrift zu setzenden Vermerk. Der Vermerk muß die Bezeichnung desjenigen, welcher die Unterschrift vollzogen oder anerkannt hat, enthalten und den Ort und den Tag der Ausstellung angeben, sowie mit Unterschrift und Siegel oder Stempel versehen sein (§ 183 Abs. 1 und 2 FGG. — Art. 115 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 1 und 2 PFGG., Jahrb. Bd. 20 S. A 133). Erfolgt die Beglaubigung durch die Ortsgerichte, so soll der Vermerk außerdem die Angabe enthalten, daß die Vollziehung oder Anerkennung der Unterschrift in Gegenwart des beglaubigenden Beamten erfolgt ist (Art. 115 Abs. 3 Satz 3 PFGG. — zu beachten auch Art. 115 Abs. 1 Satz 2 PFGG. und JMBl. 1899 S. 906). Zur Beglaubigung durch Richter oder Notar vgl. auch Art. 60 PFGG.

Wer nicht fähig ist, seinen Namen zu unterschreiben, sondern die Erklärung nur mittelst Handzeichens unterzeichnen kann, muß das Handzeichen vom Richter (Amtsgericht, vgl. oben S. 19, 28) oder vom Notar (vgl. oben S. 26) beglaubigen lassen (§§ 129 Abs. 1 Satz 2, 126 Abs. 1 BGB.; § 167 Abs. 1 FGG.). Die Beglaubigung eines Handzeichens erfolgt in der gleichen Weise, wie die gerichtliche oder notarielle Beglaubigung einer Unterschrift (§ 183 Abs. 3 FGG., Art. 60 PFGG.).

Wer auch nicht fähig ist, mittelst Handzeichens zu unterzeichnen, muß sich der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung, durch welche die öffentliche Beglaubigung ersetzt wird, bedienen (§ 129 Abs. 2 BGB.).

Ueber das Verlangen der Legalisation einer ausländischen öffentlichen Urkunde durch einen Konsul oder Gesandten des Reichs vgl. Reichsges. vom 1. 5. 1878 RGBl. S. 89 und Jahrb. Bd. 21 S. A 5.

c) Ueber Beglaubigung von Abschriften vgl. Art. 54, 56 57, 47 Satz 1 und 2 und, wenn der Gerichtsschreiber (vgl. Art. 35 Satz 1 PFGG. und oben S. 25) die Abschrift beglaubigt, auch Art. 47 Satz 3 und 59 PFGG.; vgl. ferner Art. 49 Abs. 2, 61 Abs. 2 Satz 2 und 3, 63 Abs. 2 PFGG.

Digitized by Google

XVI. Die **Einsicht der Gerichtsakten** kann Jedem insoweit gestattet werden, als er ein berechtigtes Interesse glaubhaft macht. Das Gleiche gilt von der Ertheilung einer Abschrift; die Abschrift ist auf Verlangen zu beglaubigen (§ 34 FGG., vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 3).

B. Soweit — abgesehen von den Verrichtungen des Nachlaßgerichts — der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Amtsgericht §§ 74, 163—165, 167 FGG., Art. 31 PFGG., Art. 81 ABGB.), auf dem Gebiete des Erbrechts thätig ist (vgl. oben S. 19 f.) gilt bezüglich der allgemeinen Verfahrensbestimmungen das Folgende:

I. Handelt es sich schlechthin um eine beurkundende Thätigkeit, z. B. Errichtung eines Testaments, eines Erbvertrages, Erbschaftskaufvertrags; Aufnahme einer eidesstattlichen Versicherung; Beglaubigung einer Unterschrift, so finden auf die Beurkundung von Rechtsgeschäften die §§ 168—182 FGG., Art. 40—52, 63—65 PFGG. (vgl. die Darstellung oben S. 40 ff.) Anwendung, bei der Errichtung eines Testaments und eines Erbvertrages, sowie der Aufhebung eines Erbvertrages jedoch nur, soweit nicht die Vorschriften der §§ 2233—2245, 2276, 2290 Abs. 4 BGB. entgegenstehen (§ 168 Satz 1 FGG.). Die Beglaubigung von Unterschriften und Handzeichen untersteht §§ 126, 129 BGB., §§ 167, 183, 6, 7 FGG., Art. 60 PFGG. (vgl. die Darstellung oben S. 44); die Beurkundung von sonstigen Thatsachen Art. 53 ff. PFGG. (vgl. die Darstellung oben S. 43). Von den übrigen in § 4 A dargestellten Vorschriften sind nur diejenigen über die Sitzungspolizei (S. 33; § 8 FGG., — § 88 Satz 1 AGVG.), über das Gebot, auch während der Gerichtsferien Beurkundungen vorzunehmen (S. 33; § 10 Satz 1 FGG. — § 91 Abs. 1 Satz 1 AGVG.), über das Armenrecht (S. 31; § 14 FGG., Art. 1 PFGG.) und bei der Beurkundung sonstiger Thatsachen die über die Ausschließung der Urkundsperson (S. 29; §§ 6, 7 FGG., Art. 1, 2 PFGG.), über die Gerichtssprache und die Dolmetscher (S. 31; §§ 8, 9 FGG., Art. 1 PFGG.) anwendbar. Eine örtliche Beschränkung der Zuständigkeit besteht nicht (§ 167 FGG., Art. 31 PFGG.); jedes Amtsgericht ist ohne Rücksicht auf Wohnsitz, Aufenthalt des Erscheinenden für die Beurkundung zuständig; auch außerhalb der Grenzen seines Bezirkes nimmt jeder Amtsrichter rechtswirksam Beurkundungen vor (Art. 151 EBGB.; § 200 Abs. 2 FGG., Art. 39 PFGG., z. B. Aufnahme eines Testaments in einem zu Charlottenburg gehörigen Hause durch einen in Berlin angestellten Amtsrichter).

II. Auf die sonstige Thätigkeit des Richters der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§§ 2261, 2300 BGB.; — §§ 2028, 2057, 261 BGB. § 163 FGG.; — § 2122 BGB., § 164 FGG.; — § 2039 BGB., § 165 FGG.; — § 1960 BGB., § 74 FGG.; vgl. die Aufzählung oben S. 29)

Digitized by Google

finden die oben § 4 A S. 29 ff. dargestellten allgemeinen Verfahrensvorschriften Anwendung.

Die **Verwahrung der Testamente und Erbverträge** hingegen untersteht, da sie dem Amtsgerichte durch **Landesgesetz** (Art. 81 ABGB.) übertragen ist (ebenso wie die Beurkundung von anderen Thatsachen, als von Rechtsgeschäften, mit Ausnahme der Beglaubigungen) auf Grund Art. 1 PFGG. den allgemeinen Vorschriften der §§ 3, 4, 6, 7, 13, 14, 15, 16, 17, 33, 34 FGG., der §§ 8, 9 FGG. über die Gerichtssprache und die Dolmetscher, ferner den Bestimmungen des PFGG. und schließlich den §§ 20, 71, 87, 88, 91 AGVG. in der Fassung des Art. 130 PFGG. Zu § 20 AGVG. in der Fassung des Art. 130 PFGG. vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 225.

C. I. Die beurkundende Thätigkeit des Notars untersteht den §§ 167—183 FGG., Art. 31, 39—65, 83 Abs. 2 (Gebührenfreiheit!), 84 (§§ 6—9 FGG.; vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 184), 85 und 86 PFGG. Die Darstellung S. 40 ff., 45 ist zu vergleichen. Der Notar steht an der Stelle des Richters, an der Stelle des Gerichtsschreibers steht ein zweiter Notar. Notarielle Ausfertigungen unterschreibt der Notar und versieht sie mit dem Dienstsiegel; auf Antrag auch auszugsweise Ausfertigung; gerichtliche Ausfertigungen notarieller Protokolle unterschreibt der Gerichtsschreiber (Art. 45 PFGG.; § 182 FGG.). Einsicht notarieller Protokolle: Art. 50, 51 Abs. 2, 61 Abs. 2 Satz 3 PFGG. Aeußere Form: Art. 63, 64 PFGG. Ueber die Beeidigung des Dolmetschers vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 7 und B 9.

II. Vermittelt der Notar die Erbauseinandersetzung, so finden gemäß §§ 193, 194 FGG., Art. 84, 26 PFGG. die in dem ersten Abschnitte des FGG. für die Gerichte gegebenen allgemeinen Vorschriften entsprechende Anwendung mit Ausnahme der Bestimmungen der §§ 10, 11, 31 FGG. und der Vorschriften des § 8 FGG. über die Sitzungspolizei, Berathung und Abstimmung, sowie mit der sich aus Art. 23 Abs. 2 PFGG. ergebenden Ausnahme, vgl. auch Art. 83 Abs. 2 — 86 PFGG.

D. Die Thätigkeit der besonderen Gerichte und Gemeindebeamten (vgl. das Verzeichniß S. 26) in Nachlaßsachen untersteht gemäß § 194 FGG. den in dem ersten Abschnitte des FGG. für die Gerichte gegebenen allgemeinen Vorschriften mit Ausnahme der in § 194 Abs. 3 FGG. verzeichneten Vorschriften. Die Abänderung einer Anordnung dieser Behörden ist bei dem Amtsgericht, in dessen Bezirke die Behörde ihren Sitz hat, nachzusuchen. Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 20 bis 25 FGG. entsprechende Anwendung. Gegen die Entscheidung des Amtsgerichts findet die Beschwerde statt (§ 195 Abs. 1 und 2 FGG.; Art. 106 Abs. 1 Satz 1, 118, 122, 123 PFGG.). Das Amtsgericht ist

Digitized by Google

auch berechtigt, eine Anordnung, die es für ungerechtfertigt erachtet, von Amtswegen zu ändern (ebenda). Zu beachten: § 194 Abs. 2 u. 4 FGG. —

§ 5.

Die erbrechtlichen Begriffe des BGB., der Gegenstand und die Voraussetzungen der Erbfolge.

A. Die erbrechtlichen Begriffe des BGB.

„Erbrecht" (im objektiven Sinne) ist die Summe der Rechtssätze, welche den Uebergang des Vermögens des Verstorbenen auf andere Personen (natürliche, juristische) regeln (Ueberschrift des Buch V BGB.). **„Erbrecht" (im subjektiven Sinne)** ist Erbberechtigung, erbrechtlicher Anspruch auf Grund des Erbrechts im objektiven Sinne (z. B. §§ 1483 Abs. 2, 1759, 1767, 1933, 1965, 2018, 2346, 2354, 2360 BGB.; Art. 139 EBGB.). „Erblasser" ist diejenige natürliche Person, deren Vermögen mit ihrem Tode oder dem in der Todeserklärung festgestellten Zeitpunkte nach den Grundsätzen des Erbrechts auf andere Personen übergeht (z. B. §§ 1924 ff., 1967, 2032, 2064 ff., 2274 ff. BGB.) **„Erbe"** ist diejenige oder sind diejenigen natürlichen oder juristischen Personen, auf welche als die unmittelbaren Rechtsnachfolger das Vermögen des Erblassers mit seinem Tode (bezw. dem als Zeitpunkt des Todes festgestellten Zeitpunkte) als Ganzes übergeht (§ 1922 Abs. 1 BGB.); gleichviel, ob der Uebergang durch „Annahme" oder Nichtausschlagung der Erbschaft ein endgültiger wird (z. B. §§ 1943, 1978, 2014, 2018 BGB.), oder ob seine Wirkungen in Folge „Ausschlagung" oder „Erbunwürdigkeitserklärung" wieder aufgehoben werden (z. B. §§ 1946, 1952, 1953, 1958, 1959, 2344 BGB.). Das Vermögen des Erblassers, welches auf die Erben übergeht, wird als **„Nachlaß"** bezeichnet, wenn von ihm als einer Vermögensmasse im objektiven Sinne ohne Beziehung auf das neue Rechtssubjekt, in Beziehung auf den Erblasser, Dritte (Gläubiger) gehandelt wird (z. B. §§ 1958, 1960, 1963, 1967, 1973, 1975 ff., 2033, 2205, 2209, 2213, 2216, 2269, 2280, 2311, 2312, 2313, 2327 BGB.); als „Erbschaft", wenn es zu dem neuen Rechtssubjekt, dem Erben, in Beziehung gesetzt ist (z. B. §§ 1922 Abs. 1, 1942, 1943, 1946, 1948, 1950, 1952, 1958, 2018 ff., 2111 ff., 2344 BGB.). **„Erbtheil"** ist der Antheil eines Miterben an der Erbschaft, dem Nachlasse (z. B. §§ 1922 Abs. 2, 2033, 2059, 2353, 2357 BGB.). Von „Erbtheilen" spricht das Gesetz auch, wenn „einem" Erben mehrere getrennte Antheile anfallen, sei es, daß er als gesetzlicher Erbe in der ersten, der zweiten oder der dritten Ordnung verschiedenen Stämmen angehört (§ 1927 BGB.), oder daß er Ehegatte und erbberechtigter Verwandter des Erblassers ist (§ 1934 BGB.), sei es, daß er einen Antheil auf Grund einer Verfügung von Todeswegen, einen als gesetzlicher Erbe erhält (§ 1951

Digitized by Google

BGB.) oder daß er durch Verfügungen des Erblassers auf mehrere getrennte Erbtheile eingesetzt ist (§ 1951 BGB.).

Von besonderen „Erbtheilen" spricht das Gesetz schließlich auch bei der Erhöhung des Erbtheils eines gesetzlichen Erben durch den vor oder nach dem Tode des Erblassers erfolgenden Wegfall eines anderen gesetzlichen Erben (§ 1935 BGB.) und bei der Anwachsung in Folge Wegfalls eines der mehreren eingesetzten Erben (§ 2095 BGB.); z. B. der Erblasser hinterläßt als nächste gesetzliche Erben seine beiden unverheiratheten Brüder; der Bruder A. schlägt die Erbschaft aus; das Erbtheil des Bruders B. erhöht sich um den Erbtheil des A.

Die Thatsache, durch welche der Vermögensübergang herbeigeführt wird, den Tod des Erblassers, bezeichnet das Gesetz als „Erbfall" (z. B. §§ 1922 Abs. 1, 1923, 1924, 1925, 1926, 1928, 1935, 1936, 2051, 2066, 2070, 2071, 2079, 2094, 2101, 2285, 2311, 2325 BGB.).

An den Erbfall knüpft sich eine **„Erbfolge"**, d. i. die Nachfolge der Erben (vgl. z. B. §§ 1924, 1930, 2050, 2088 BGB.) unmittelbar (§§ 1922, 1942, 1953, 2344 BGB.) und nothwendig (§ 1936 BGB.); es giebt keine ruhende Erbschaft, kein Auseinanderfallen von „Berufung" und „Erwerb"; und es giebt keine erblose, herrenlose Erbschaft. Die Erbfolge gründet sich auf das Gesetz (§§ 1924 ff. BGB.) oder auf den Willen des Erblassers (Testament, letztwillige Verfügung, § 1937 BGB. — Erbvertrag, § 1941 BGB.). Da es keine ruhende Erbschaft giebt, so muß mit jedem „Erbfall" ein „Anfall der Erbschaft", ein Uebergang der Erbschaft auf einen Erben (§ 1942 BGB.) zusammenfallen. Ein jeder Erbfall bewirkt aber nicht nothwendig nur einen Anfall der Erbschaft; er kann eine ziffermäßig nicht beschränkte Anzahl von „Nacherbfolgen" und „Anfällen der Erbschaft an Nacherben" herbeiführen (vgl. §§ 2100 ff. BGB.).

B. Der Gegenstand der Erbfolge.

I. Mit dem Tode des Erblassers geht sein Vermögen auf seine Erben **„als Ganzes"** (Prinzip der Universalsuccession!) über, soweit es vererblich ist.

Vererblich sind in der Regel die privatrechtlichen Rechte und Pflichten des Erblassers, soweit sie nicht an seiner Persönlichkeit haften oder ihrem Inhalte nach nur ihm individuell angehören; vererblich sind also z. B. im Zweifel die Gebundenheit des Antragenden (§ 153 BGB.) und das dieser Gebundenheit entsprechende Recht; die Rechte und Pflichten aus Schuldverhältnissen (wie aus Kauf, Tausch, Schenkung, Miethe und Pacht mit der Einschränkung des § 569 BGB., Leihe, mit der Einschränkung des § 605 BGB., Darlehen, Verwahrungsverträgen, aus unerlaubten Handlungen im Sinn der §§ 823 ff. BGB. — Ausnahme in § 847 BGB.); — der Besitz (§ 857 BGB.), das Eigenthum, Rechte und Pflichten aus der Hypothek, Pfandrechte; das Recht des Erben, die Erbschaft auszuschlagen

Digitized by Google

(§ 1952 BGB.), das Recht eines nach dem Tode des Erblassers, aber vor dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge sterbenden Nacherben (§ 2108 Abs. 2 BGB.), der Anspruch auf den Pflichttheil (§ 2317 Abs. 2 BGB.); die Urheberrechte (Reichsges. vom 19. Juni 1901 § 8, vom 9. Jan. 1876 § 2, vom 10. Jan. 1876 § 7, vom 11. Jan. 1876 § 3, vom 7. April 1891 § 6, vom 1. Juni 1891 § 7, vom 12. Mai 1894 § 7), vgl. auch § 22 HGB.

Nicht vererblich sind die Vereinsmitgliedschaft (§ 38 BGB.), das Vorkaufsrecht (§ 514 BGB.), die Verpflichtung zur Leistung regelmäßig wiederkehrender Unterstützungen auf Grund eines Schenkungsversprechens (§ 530 BGB.), in der Regel das Recht des Widerrufs einer Schenkung (§ 530 Abs. 2 BGB.), die Verpflichtung des zur Dienstleistung Verpflichteten aus dem Dienstvertrage, des Unternehmers aus dem Werkvertrage, des Mäklers aus dem Mäklervertrage, des Beauftragten aus dem Auftrage (§ 673 BGB.), die Gesellschaft (§ 727 Abs. 1 BGB., § 131 HGB. — vgl. aber §§ 177, 292, 320, 339 Abs. 2 HGB., Reichsges. vom 20. April 1892 § 60, vom 1. Mai 1889 § 75); das Recht auf eine Leibrente (§ 759 BGB.); der Nießbrauch (§ 1061 BGB.) und das Recht aus beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten (§ 1090 Abs. 2 BGB.); die familienrechtlichen Rechte und Pflichten, wie z. B. §§ 1300 (aber Ausnahme in Abs. 2), 1301 Satz 2, 1338 (das Recht zur Anfechtung der Ehe; der Tod des zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten hingegen schließt die Anfechtung nicht aus), 1350, 1408, 1502 BGB.; ferner das Recht, auf Scheidung zu klagen (vgl. § 628 CPO.: es ist daher, falls im Falle des § 1933 BGB. eine Feststellung im Rechtswege nothwendig wird, die Fortsetzung des Ehescheidungsprozesses ausgeschlossen und die Einleitung eines neuen Rechtsstreits geboten); ferner §§ 1584, 1615, 1623, 1713 BGB. Ausnahmen von dem Grundsatze der Unvererblichkeit familienrechtlicher Ansprüche z. B.: §§ 1298, 1299, 1301 Satz 1, 1582 (die Erben des für allein schuldig erklärten Ehegatten überkommen die diesem obliegende Unterhaltspflicht), 1712 BGB. (der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes erlischt nicht mit dem Tode des Vaters).

Nicht vererblich sind ferner die Ansprüche aus öffentlichen Rechtsverhältnissen; das Gnadengehalt und die Gnadenpension gehören nicht zum Nachlaß und werden den Hinterbliebenen (Wittwen, Kindern) ohne Rücksicht auf ihre Erbeneigenschaft gezahlt (vgl. Pr. Ges. vom 6. Febr. 1881, GS. S. 17, Kab.O. vom 15. Nov. 1819, GS. S. 45, Kab.O. vom 27. April 1816, GS. S. 134 — Pr. Ges. vom 27. März 1872, GS. S. 268 § 31; Pr. Ges. vom 18. Juni 1887, GS. S. 282, § 2; — Reichsges. vom 31. März 1873, RGBl. S. 61, §§ 7, 8, 31, 69; Reichsges. vom 18. Juni 1901, RGBl. S. 212, § 2; — wegen der Pfarrer Kirchenges. vom 18. Juli 1892, GS. 1893 S. 22; Pr. Ges. vom 8. März 1893, GS. S. 21; — Kirchenges. vom 26. Januar 1880, GS. S. 216, und

Digitized by Google

vom 16. März 1892, GS. S. 35; Pr. Ges. vom 15. März 1880, GS. S. 216, und vom 30. März 1892, GS. S. 35; Pr. Ges. nebst Kirchengesetzen vom 2. Juli 1898, GS. S. 155, Kirchenges. vom 15. Mai 1900, GS. S. 136 nebst Verordn. vom 25. Juni 1900, GS. S. 278; — wegen der Organisten, Kantoren und Küster Pr. Ges. vom 7. Juli 1900 nebst Kirchenges. vom gleichen Tage, GS. S. 279, und Verordn. vom 20. Aug. 1900, GS. S. 313; — wegen der Volksschullehrer Pr. Ges. vom 3. März 1897 § 23). Unvererblich ist das Recht auf Stellung eines Strafantrags und die Privatklage (§ 433 Abs. 1 Str.PO. — aber Abs. 2); der Anspruch auf Buße (§ 444 Abs. 4 Str.PO.). Für eine Geldstrafe und für die Kosten des Strafverfahrens haftet der Nachlaß nur, wenn das Urtheil bei Lebzeiten des Verurtheilten rechtskräftig geworden ist (§ 30 Str.GB.; § 497 Abs. 2 Str.PO.); für die Ordnungsstrafe des Art. 15 PFGG. und des FGG. haftet der Nachlaß nie (Art. 16 Abs. 3 PFGG.).

Orden und Ehrenzeichen, mit Ausnahme der mit Diamanten versehenen Ordensdekorationen, gehören nicht zum Nachlasse und sind an die Kgl. General-Ordenskommission zurückzureichen (Kab.O. vom 7. Febr. 1815, GS. S. 10; JMBl. 1840 S. 195, 252, 1841 S. 186).

Wegen des Uebergangs von Patronaten, Erbbegräbnissen und Kirchenstühlen auf die Erben vgl. §§ 578 ff., 676 ff. ALR. II 11; ObTr. Bd. 73 S. 66; Art. 133 EBGB.

Die Nachfolge in Familienfideikommisse und Lehen, sowie in die in die Landgüterrolle eingetragenen land- und forstwirthschaftlichen Grundstücke unterſteht nicht den Normen des BGB. (Art. 59, 64 EBGB.).

II. **Der Umfang der Nachlaßmasse** wird bestimmt durch das eheliche Güterrecht in folgenden Fällen:

a) hat der Erblasser in Gütergemeinschaft gelebt, so wird sein Nachlaß gebildet

1. zwar aus seinem Vorbehalts- und Sondergute und seinem Antheile am Gesammtgute

α) bei unbeerbter Ehe (§ 1482 BGB.),

β) bei Ablehnung der Fortsetzung der Gütergemeinschaft seitens des überlebenden Ehegatten (§ 1484 BGB.),

γ) bei Ausschließung der Fortsetzung der Gütergemeinschaft (§§ 1508 bis 1510 BGB.);

2. aber nur aus seinem Vorbehalts- und Sondergute bei Fortsetzung der Gütergemeinschaft zwischen dem überlebenden Ehegatten und den gemeinschaftlichen Abkömmlingen (§ 1483 Abs. 1 — zu beachten aber § 1483 Abs. 2 BGB.).

b) Der Nachlaß des überlebenden Ehegatten, welcher die Gütergemeinschaft fortgesetzt und bis zu seinem Tode nicht aufgehoben hat, wird

Digitized by Google

ſelbſtverſtändlich gebildet aus ſeinem Vorbehalts- und Sondergute, ſowie ſeinem Antheile am Geſammtgute (§§ 1494, 1498 BGB.).

c) Iſt der Erblaſſer ein antheilsberechtigter Abkömmling, der in fortgeſetzter Gütergemeinſchaft lebt, ſo beſteht ſein Nachlaß nur aus ſeinem ſonſtigen Vermögen (§ 1485 Abſ. 2 BGB.), nicht aus ſeinem Antheile an dem Geſammtgute (§ 1490 BGB.).

d) Iſt durch Ehevertrag fortgeſetzte Fahrnißgemeinſchaft vereinbart, ſo finden für die Beſtimmung des Nachlaſſes die Grundſätze zu a—c entſprechende Anwendung (§ 1557 BGB.).

C. Die Vorausſetzungen der Erbfolge.

I. **Der Tod des Erblaſſers.** Erblaſſer iſt jeder rechtsfähige Menſch (§ 1 BGB. — mit der Vollendung der Geburt iſt jeder Menſch rechtsfähig; er bleibt es ausnahmslos bis zu ſeinem Tode). Der nasciturus kann niemals Erblaſſer ſein. Erblaſſer iſt nicht die juriſtiſche Perſon (vgl. §§ 45, 46, 88 BGB.). Der Erbfall tritt ein mit dem Tode des Erblaſſers (§ 1922 Abſ. 1 BGB.). Dem Tode ſteht die Todeserklärung gleich, ſie begründet eine Vermuthung des Todes (§ 18 BGB.), freilich eine zu beſeitigende (§§ 957, 973—976 CPO.; — §§ 2031, 2370 BGB.). Die Erbſchaft eines Lebenden giebt es nicht (daher § 312 Abſ. 1 BGB. — aber § 312 Abſ. 2 BGB.).

II. **Leben des Erben zur Zeit des Erbfalls.** Erbe kann ſein jede natürliche und juriſtiſche Perſon, welche zur Zeit des Erbfalls noch lebt (bezw. beſteht) und ſchon lebt (bezw. beſteht), vgl. § 1923 BGB. Der Erbe muß zur Zeit des Todes des Erblaſſers noch leben; iſt er vorher verſtorben, ſo geht das Recht aus der Erbeinſetzung nicht auf ſeine Erben über: hat alſo A. durch Verfügung von Todeswegen — gleichviel, ob durch Teſtament oder durch Erbvertrag, und gleichviel, ob in dem Erbvertrage B. Vertragsgegner iſt oder Dritter — den B. zum Alleinerben eingeſetzt, und ſtirbt B. vor A., ſo fällt der Nachlaß des A. an A.'s geſetzliche Erben. Der Erbe muß zur Zeit des Todes des Erblaſſers ſchon leben, d. h. er muß bereits geboren oder wenigſtens erzeugt ſein und nach dem Erbfalle lebend geboren werden (§ 1923 Abſ. 2 BGB.); in dieſem Falle gilt er als vor dem Erbfalle geboren; er erwirbt die Erbſchaft mit der Geburt, aber der Anfall der Erbſchaft wird auf die Zeit des Todes des Erblaſſers zurückgezogen. Wird er nicht lebend geboren, ſo erwirbt er die Erbſchaft nicht, ein Anfall an ihn iſt überhaupt nicht erfolgt. Wer nach dem Erbfalle geboren wird, hat, wenn er Anſprüche als Erbe geltend macht, im Beſtreitungsfalle zu beweiſen, daß er bereits zur Zeit des Erbfalls erzeugt war; die Rechtsvermuthungen der §§ 1591, 1592, 1717 BGB. greifen hier nicht durch, es ſei denn, daß es ſich um Kinder des Erblaſſers handelt, und es entſcheidet die freie richterliche Ueberzeugung (beſtritten!). Die als

Digitized by Google

Erbe eingesetzte juristische Person muß zur Zeit des Erbfalls noch bestehen und schon bestehen; hat aber der Erblasser in seiner Verfügung von Todeswegen eine Stiftung errichtet und zum Erben eingesetzt, so gilt die Stiftung, wenn auch die zu ihrer Entstehung als Rechtssubjekt wesentliche staatliche Genehmigung (§ 80 BGB.) erst nach dem Tode des Stifters erfolgt, für die Zuwendungen des Stifters als schon vor dessen Tode entstanden (§ 84 BGB.).

Bei der **Nacherbfolge** genügt es in der Regel, daß der Nacherbe nach dem Eintritte des Erbfalls, also nach dem Tode des Erblassers, gelebt hat, gleichviel, ob er zur Zeit des Todes des Erblassers bereits erzeugt war, und daß er beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge bereits geboren oder erzeugt war (§ 2108 BGB.). Hat also ein am 2. Jan. 1900 verstorbener Erblasser als Vorerben seinen Freund B und als Nacherben den Sohn seines Freundes C eingesetzt, und ist B am 1. Jan. 1929 verstorben, so ist nicht nothwendig, daß der Sohn des C, der Nacherbe, am Todestage des Erblassers bereits erzeugt war, und daß er den Todestag des Vorerben erlebt hat, wenn er nur nach dem Tode des Erblassers gelebt hat und am Todestage des B bereits erzeugt war: ist er also z. B. 1901 geboren und kurz nach der Geburt verstorben, so üben seine Erben beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge (1. Jan. 1929) sein Recht aus der Einsetzung als Nacherbe aus. Da eine juristische Person nicht beerbt werden kann, so muß sie, wenn sie als Nacherbe eingesetzt ist, bei dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge noch bestehen und — unter Berücksichtigung des § 84 BGB. — schon bestehen.

Ist eine **juristische Person** zum Erben eingesetzt, so ist, wenn die Zuwendung Gegenstände im Werthe von mehr als 5000 Mark betrifft, der Erbschaftserwerb von der Genehmigung des Königs oder der durch Königliche Verordnung bestimmten Behörde abhängig gemacht; wird die Genehmigung ertheilt, so gilt sie als vor dem Erbfall ertheilt; wird sie verweigert, so gilt die juristische Person in Ansehung des Anfalls als nicht vorhanden (Art. 86 EBGB.; — Art. 7 ABGB.; — vgl. § 2043 BGB.). Für natürliche Personen giebt es eine solche Beschränkung nicht; auch Mönche und Nonnen können in Zukunft unbeschränkt Erben sein (das preußische Recht hat von der Befugniß der Art. 87, 3 EBGB. keinen Gebrauch gemacht).

III. **Die Berufungsgründe.** Schließlich ist Voraussetzung der Erbfolge ein Berufungsgrund. Der Erbe muß zur Erbschaft berufen sein entweder durch das Gesetz auf Grund der Familiengemeinschaft (gesetzlicher Erbe) oder durch Verfügung von Todeswegen (gewillkürter Erbe). Die Verfügung von Todeswegen ist entweder Erbvertrag oder einseitige letztwillige Verfügung, Testament. Unter Testament versteht das BGB. schlechthin jede einseitige letztwillige Verfügung, gleichviel ob sie eine Erbeinsetzung enthält oder sich, ohne eine solche zu enthalten, auf die Aus-

Digitized by Google

ſchließung eines geſetzlichen Erben von der Erbfolge oder die Anordnung eines Vermächtniſſes, einer Auflage, einer Teſtamentsvollſtreckung oder auf familienrechtliche Verfügungen beſchränkt (vgl. §§ 1937—1941 BGB.); die Unterſcheidung von Teſtament, Codicill, Nachzettel iſt aufgehoben.

Die Berufungsgründe können in beliebiger Weiſe nebeneinander und nacheinander beſtehen; es kann neben der gewillkürten Erbfolge aus mehreren Verfügungen von Todeswegen (nebeneinanderſtehenden Erbverträgen, Teſtamenten) die geſetzliche eintreten; es kann ſich die Erbfolge des Vorerben auf Geſetz, die des Nacherben auf Verfügung von Todeswegen gründen und umgekehrt (vgl. §§ 1951, 2088, 2104, 2105 BGB.). Die römiſchen Sätze „nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest“ und „semel heres semper heres“ gelten alſo ebenſowenig, wie im ALR.

Die Berufung zur Erbſchaft ſchließt kraft Geſetzes den Erwerb der Erbſchaft in ſich (§§ 1942, 1953, 2344 BGB.); dem Erben iſt jedoch das Recht der Ausſchlagung vorbehalten.

§ 6.

Die geſetzliche Erbfolge.

A. Die geſetzliche Erbfolge der Verwandten.

(§§ 1924—1930 BGB.)

I. Iſt der Erblaſſer vor dem 1. Jan. 1900 verſtorben, ſo findet das alte Recht Anwendung (vgl. 15. Aufl. S. 130—181). Iſt er nach dem Inkrafttreten des BGB. verſtorben, ſo gilt das neue Recht; es ſind jedoch folgende Ueberleitungsvorſchriften beachtlich (vgl. oben S. 4):

a) Leben die Ehegatten einer vor dem Inkrafttreten des BGB. geſchloſſenen, nach den bisherigen Geſetzen nichtigen oder ungültigen Ehe zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. noch als Ehegatten mit einander, und hat der Grund, auf dem die Nichtigkeit oder die Ungültigkeit beruht, nach den Vorſchriften des BGB. die Nichtigkeit oder die Anfechtbarkeit der Ehe nicht zur Folge oder dieſe Wirkung verloren (es haben z. B. die Verlobten die Ehe vor einer Perſon, welche, ohne Standesbeamter zu ſein, das Amt eines Standesbeamten öffentlich ausübte, geſchloſſen und bei der Eheſchließung den Mangel der amtlichen Befugniß nicht gekannt (vgl. § 41 Reichsgeſetz vom 6. Febr. 1875 in der alten Faſſung und §§ 1317, 1319 BGB. nebſt § 41 Reichsgeſetz vom 6. Febr. 1875 in der neuen Faſſung des Art. 46 EBGB.), ſo iſt die Ehe als von Anfang an giltig anzuſehen

Digitized by Google

(Art. 198 Abſ. 2 EBGB.), und es haben mithin vor oder nach dem Inkrafttreten des BGB. geborene Kinder aus einer ſolchen Ehe die aktive und paſſive erbrechtliche Stellung, die eheliche Kinder nach BGB. haben.

Leben jedoch die Ehegatten einer vor dem Inkrafttreten des BGB. geſchloſſenen, nach den bisherigen Geſetzen nichtigen oder ungiltigen Ehe zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. nicht mehr als Ehegatten mit einander, oder iſt die Ehe auch nach BGB. nichtig oder anfechtbar, ſo beſtimmt ſich die Frage, inwieweit die vor oder nach dem Inkrafttreten des BGB. erzeugten Kinder aus einer ſolchen Ehe die aktive und paſſive erbrechtliche Stellung ehelicher Kinder haben, nach den bisherigen Geſetzen (Art. 207 EBGB.). Es beerben daher im Gebiete des ALR. beim Eintritte des Erbfalls nach dem 31. Dez. 1899 ſolche Kinder ihre Eltern ſchlechthin, auch wenn beide Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheſchließung kannten (§ 50 ALR. II 2), ſie beerben auch die Verwandten ihrer Mutter, da ja auch uneheliche Kinder nach dem Inkrafttreten des BGB. die Verwandten der Mutter beerben, nie aber die Verwandten ihres Vaters (§ 51 ALR. II 2); ſie werden beim Eintritte des Erbfalls nach dem 31. Dez 1899 beerbt von der Mutter und ihren Verwandten ſchlechthin, nie von den Verwandten des Vaters, von dem Vater nur, wenn weder er, noch die Mutter die Nichtigkeit der Ehe gekannt hat (§§ 54, 51 ALR. II 2).

b) Art. 209 EBGB.; er bedeutet für das Gebiet des ALR.:

1. Ein vor dem Inkrafttreten des BGB. durch nachfolgende Ehe legitimirtes Kind erbt und wird beerbt beim Eintritte des Erbfalls nach dem 31. Dez. 1899, wie ein eheliches; ein vor dem Inkrafttreten des BGB. durch Ehelichkeitserklärung legitimirtes Kind beerbt den Legitimirenden und deſſen Abkömmlinge und wird von ihnen beerbt (§§ 603, 606 ALR. II 2).

2. Einem vor dem Inkrafttreten des BGB. an Kindesſtatt angenommenen Kinde und ſeinen Abkömmlingen, gleichviel ob ſie vor oder nach der Annahme an Kindesſtatt erzeugt ſind, ſteht beim Eintritte des Erbfalls nach dem 31. Dez. 1899 ein Erbrecht gegen den Annehmenden, nicht aber gegen ſeine Verwandten zu; der Annehmende und ſeine Verwandten haben hingegen kein Erbrecht gegen den Angenommenen und ſeine Abkmmlinge (§§ 692, 707, 694, 708 ALR. II 2).

II. Die geſetzliche Erbfolge des BGB. iſt **Verwandtenerbfolge.** Die Verwandtſchaft iſt Blutsverwandtſchaft; ſie wird durch Geburt in vollgültiger Ehe vermittelt (vgl. § 1589 BGB.).

Ein **uneheliches Kind** — ihm ſteht ein ſogenanntes Brautkind, wie auch ſchon im preußiſchen Rechte, völlig gleich — iſt mit ſeinem Vater und deſſen Verwandten nicht verwandt (§ 1589 Abſ. 2 BGB.); ihm ſteht demgemäß beim Eintritte des Erbfalls nach dem Inkrafttreten des BGB., mag es vor dieſem Zeitpunkte geboren ſein oder nicht (Art. 208 Abſ. 1 Satz 1

EBGB.), kein Erbrecht gegen dieſe Perſonen zu (ſo auch Jahrb. Bd. 22 S. A 273). Hingegen beerbt ein uneheliches Kind wie ein eheliches ſeine Mutter und ihre Verwandten und wird von ihnen beerbt (§ 1705 BGB., Rechtſpr. Bd. 2 S. 25).

Kinder aus einer nach dem Inkrafttreten des BGB. geſchloſſenen **nichtigen Ehe** beerben wie uneheliche nur die Mutter und ihre Verwandten und werden nur von ihnen beerbt, wenn die Nichtigkeit der Ehe auf einem Formmangel beruht und die Ehe nicht in das Heirathsregiſter eingetragen worden iſt, oder wenn beide Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheſchließung gekannt haben (§ 1699 Abſ. 1 und 2 BGB.). Beruht die Nichtigkeit der Ehe nicht auf einem Formmangel oder iſt die Ehe in das Heirathsregiſter eingetragen worden, und hat einer der Ehegatten, gleichgültig welcher, die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheſchließung nicht gekannt, ſo beerben ſolche Kinder, wenn ſie im Falle der Gültigkeit der Ehe ehelich ſein würden, auch den Vater und ſeine Verwandten; ſie werden aber von ihm und ſeinen Verwandten nur beerbt, wenn die Nichtigkeit der Ehe nicht auf einem Formmangel beruht oder die Ehe in das Heirathsregiſter eingetragen worden iſt, und der Vater — gleichgültig, ob auch die Mutter — die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheſchließung nicht gekannt hat (§§ 1699, 1701 BGB.).

Ein durch Verheirathung des Vaters mit der Mutter **legitimirtes Kind** erbt und wird beerbt, wie ein eheliches (§ 1719 BGB.); wird ein uneheliches Kind nach dem Inkrafttreten des BGB. durch eine Verfügung der Staatsgewalt für ehelich erklärt, ſo beerben das Kind und ſeine Abkömmlinge den Legitimirenden und werden von ihm beerbt; erbrechtliche Beziehungen zwiſchen dem Kinde und ſeinen Abkömmlingen einerſeits und den Verwandten des Legitimirenden andererſeits werden durch die Ehelichkeitserklärung nicht erzeugt (§§ 1736, 1737 BGB.).

Ein nach dem Inkrafttreten des BGB. **an Kindesſtatt angenommenes Kind** beerbt den Annehmenden wie ein eheliches (§ 1757 BGB.); auch die Abkömmlinge des Kindes haben ein Erbrecht gegen den Annehmenden, die zur Zeit des Vertragsabſchluſſes ſchon vorhandenen und deren ſpäter geborene Abkömmlinge jedoch nur, wenn der Vertrag auch mit den ſchon vorhandenen geſchloſſen wird (§ 1762 BGB.). Durch die Annahme an Kindesſtatt wird ein Erbrecht für den Annehmenden, und werden erbrechtliche Beziehungen zwiſchen dem Angenommenen und ſeinen Abkömmlingen einerſeits und den Verwandten des Annehmenden andererſeits nicht begründet (§§ 1759, 1763 BGB.).

Der geſetzliche Erbe muß nicht nur beim Eintritte des Erbfalls bereits erzeugt ſein (vgl. oben S. 51 f.); es muß auch die Verwandtſchaft oder das ihr gleichſtehende Verhältniß bei dem Eintritte des Erbfalls, dem

Digitized by Google

Zeitpunkte des Todes des Erblaſſers, beſtehen. Wer im Zeitpunkte des Todes mit dem Erblaſſer noch nicht oder nicht mehr verwandt iſt, hat kein geſetzliches Erbrecht. Es muß hiernach die Eheſchließung, die Legitimation, die Annahme an Kindesſtatt zur Zeit des Todes des Erblaſſers bereits erfolgt ſein (Ausnahmen: §§ 1733 Abſ. 2 und 3 und 1753 Abſ. 2 und 3 BGB.), und es wird z. B. ein Erblaſſer, deſſen Sohn die Erbſchaft ausſchlägt, beerbt weder von einem zur Zeit des Erbfalls bereits geborenen, noch von einem zur Zeit des Erbfalls zwar bereits erzeugten, aber noch nicht geborenen Kinde ſeines Sohnes, deſſen Mutter der Sohn erſt nach dem Eintritte des Erbfalls heirathet, mag auch im letzteren Falle die Eheſchließung der Geburt vorausgehen. Es darf hiernach ferner die Annahme an Kindesſtatt, wenn ſie erbrechtliche Wirkungen erzeugen ſoll, nicht bereits wieder aufgehoben ſein (§ 1768 BGB.).

Die Verwandten werden nach **Ordnungen** zur Erbfolge berufen in der Weiſe, daß ein Verwandter der folgenden Ordnung nicht zur Erbfolge berufen iſt, ſolange ein Verwandter einer vorhergehenden Ordnung vorhanden iſt (§ 1930 BGB.). Eine Erbrechtsgrenze kennt das BGB. nicht; auch der entfernteſte Verwandte hat ein geſetzliches Erbrecht.

A. Geſetzliche Erben der erſten Ordnung ſind die Abkömmlinge des Erblaſſers (§ 1924 Abſ. 1 BGB.). Zunächſt erben die Kinder des Erblaſſers und zwar — jedes Kind bildet einen Stamm — zu gleichen Theilen (§ 1924 Abſ. 2 und 4 BGB.). Lebt beim Tode des Erblaſſers ein Kind deſſelben nicht mehr, oder iſt es durch letztwillige Verfügung von der geſetzlichen Erbfolge ausgeſchloſſen, oder ſchlägt es die Erbſchaft aus, oder wird es für erbunwürdig erklärt, oder ſchließlich hat es auf ſein geſetzliches Erbrecht verzichtet, ohne die Wirkung des Verzichts auf ſeine Abkömmlinge zu erſtrecken, ſo treten an die Stelle dieſes Kindes ſeine Kinder und theilen den Erbtheil, welcher auf denjenigen, an deſſen Stelle ſie treten, entfallen würde, zu gleichen Theilen (§ 1924 Abſ. 2 und 3 in Verbindung mit §§ 1938, 1953, 2344, 2346, 2349 BGB.). Lebt beim Tode des Erblaſſers eins der an die Stelle des Kindes des Erblaſſers tretenden Kinder nicht mehr, oder iſt es durch letztwillige Verfügung von der geſetzlichen Erbfolge ausgeſchloſſen, oder ſchlägt es die Erbſchaft aus, oder wird es für erbunwürdig erklärt, oder ſchließlich hat es auf ſein geſetzliches Erbrecht verzichtet, ohne die Wirkung des Verzichts auf ſeine Abkömmlinge zu erſtrecken, treten an ſeine Stelle wiederum ſeine Kinder und theilen den Erbtheil, welcher auf jenes entfallen würde, zu gleichen Theilen (§ 1924 Abſ. 2 und 3 BGB.) — und ſo fort.

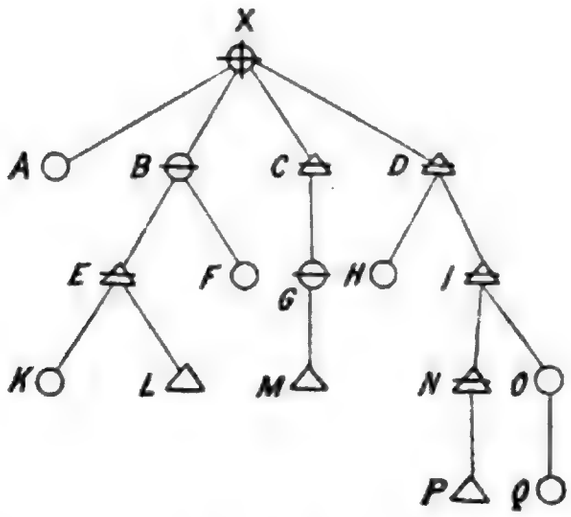
Jedes Kind des Erblaſſers nebſt ſeinen Abkömmlingen bildet einen Stamm, jedes Kind eines Kindes des Erblaſſers nebſt ſeinen Abkömmlingen wiederum einen Unterſtamm — und ſo fort.

Digitized by Google

Der gesetzliche Erbe, welcher verschiedenen Stämmen angehört, erhält den in jedem dieser Stämme ihm zufallenden Antheil als besonderen Erbtheil (§ 1927 BGB.).

Beispiele:

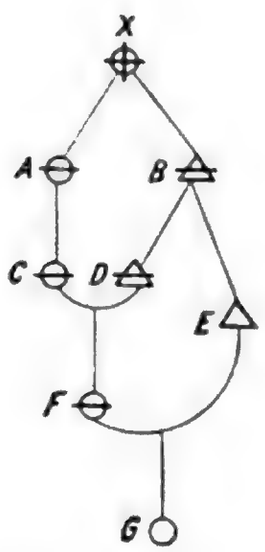
1.



Beim Tode des Erblassers x sind bereits verstorben seine Kinder b, c und d, seine Enkel e, Tochter von b; g, Sohn von c; i, Tochter von d; und sein Urenkel n, Tochter von i. Von seinen Abkömmlingen leben sein Sohn a, sein Enkel f, Sohn des b, sein Enkel h, Sohn der d; seine Urenkel k und l, Söhne der e; m, Tochter des g; o, Sohn der i, schließlich eine Ururenkel p, Tochter der n, und q, Sohn des o.

Es erben der Sohn a $^1/_4$, die Enkel f und h je $^1/_8$, die Urenkel k, l und o je $^1/_{16}$, m $^1/_4$, der Ururenkel p $^1/_{16}$ und q nichts.

2.



Bei dem Tode des Erblassers x leben von seinen Abkömmlingen seine Enkelin e und ihr Sohn g aus ihrer Ehe mit ihrem Neffen f, welcher wiederum

Digitized by Google

aus der Ehe der beiden Enkel des Erblaſſers c und d ſtammt. e und ihr Sohn g ſind die geſetzlichen Erben des x: die e erbt $^1/_4$, g erbt $^3/_4$ und zwar $^1/_2$ als beſonderen Erbtheil als Enkel des c und $^1/_4$ als beſonderen Erbtheil als Enkel der d.

Iſt beim Tode des Erblaſſers kein — auch noch ſo entfernter — Abkömmling deſſelben vorhanden, oder gilt der Anfall an alle etwa vorhandenen Abkömmlinge als nicht erfolgt (§§ 1938, 1953, 2344, 2346 BGB.), ſo ſind

b) die geſetzlichen Erben der zweiten Ordnung zur Erbfolge berufen. Geſetzliche Erben der zweiten Ordnung ſind die Eltern des Erblaſſers und deren Abkömmlinge (§ 1925 Abſ. 1 BGB.). Leben zur Zeit des Erbfalls die Eltern, ſo erben ſie allein und zu gleichen Theilen (§ 1925 Abſ. 2 BGB.). Lebt zur Zeit des Erbfalls der Vater nicht mehr, oder iſt er durch letztwillige Verfügung von der geſetzlichen Erbfolge ausgeſchloſſen, oder ſchlägt er die Erbſchaft aus, oder wird er für erbunwürdig erklärt, oder hat er auf ſein geſetzliches Erbrecht verzichtet, ſo treten an ſeine Stelle ſeine Kinder, alſo die voll- oder halbbürtigen Geſchwiſter des Erblaſſers, und theilen den Erbtheil, welcher auf den Vater entfallen würde, zu gleichen Theilen. Lebt beim Tode des Erblaſſers eins der an die Stelle des Vaters des Erblaſſers tretenden Kinder des Vaters des Erblaſſers nicht mehr oder gilt der Anfall an daſſelbe als nicht erfolgt, ſo treten an ſeine Stelle wiederum ſeine Kinder und theilen den Erbtheil, welcher auf jenes entfallen würde, zu gleichen Theilen — und ſo fort, wie in der erſten Ordnung. In gleicher Weiſe treten an die Stelle der Mutter des Erblaſſers, wenn ſie zur Zeit des Erbfalls verſtorben iſt, oder der Anfall an ſie als nicht erfolgt gilt, ihre Abkömmlinge nach den für die Beerbung in der erſten Ordnung geltenden Vorſchriften (§ 1925 Abſ. 3 Satz 1 BGB.). Sind Abkömmlinge des Vaters oder der Mutter nicht vorhanden oder gilt der Anfall an die vorhandenen als nicht erfolgt (§§ 1938, 1953, 2344, 2346 BGB.), ſo erbt der überlebende Theil (bezw. ſeine Abkömmlinge) allein (§ 1925 Abſ. 3 Satz 2 BGB.).

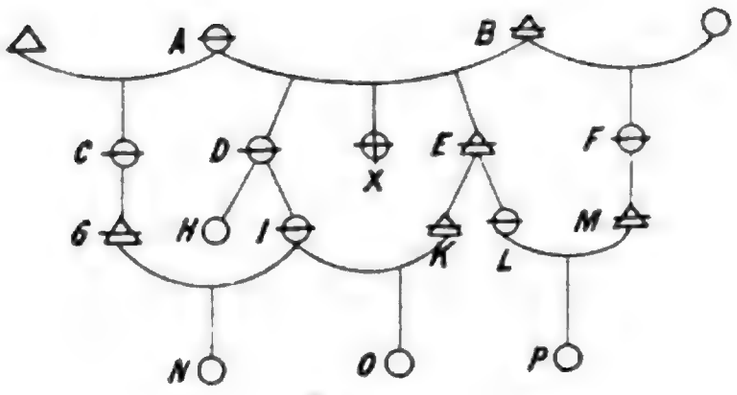
Jeder Theil des Elternpaars nebſt ſeinen Abkömmlingen bildet einen Stamm, jedes Kind des Vaters oder der Mutter des Erblaſſers nebſt ſeinen Abkömmlingen wiederum einen Unterſtamm — und ſo fort.

Auch in der zweiten Ordnung erhält, wer verſchiedenen Stämmen angehört, den in jedem dieſer Stämme ihm zufallenden Antheil als beſonderen Erbtheil (§ 1927 BGB.).

Beiſpiel; (ſiehe folgende Seite).

Vater a und Mutter b des Erblaſſers x waren zweimal verheirathet. Lebten beide beim Tode des Erblaſſers, ſo würden ſie den Nachlaß zu gleichen Theilen theilen; lebten ſie nicht, aber die vollbürtigen Geſchwiſter des Erblaſſers d und e und die halbbürtigen Geſchwiſter c und f, ſo würden c, d und e die auf den Vater a entfallende, d, e und f die auf

Digitized by Google



die Mutter b entfallende Hälfte zu gleichen Theilen theilen; es erhielten mithin d und e je $^1/_3$ und zwar jedes Sechstel als besonderen Erbtheil, c und f je $^1/_6$. Im Beispiele sind außer a, b, c, d, e und f auch die Kinder der Geschwister des Erblassers g, i, k, l, m bereits verstorben; es erben der Neffe des Erblassers h $^1/_6$, die Großneffen n und o je $^1/_4$ und p $^1/_3$. Das $^1/_4$ welches n erbt, wird aus drei besonderen Erbtheilen gebildet: er erhält $^1/_6$ als Urenkel des a, Enkel des c; $^1/_{24}$ als Urenkel des a, Enkel des d und $^1/_{24}$ als Urenkel der b, Enkel des d; — das $^1/_4$ des o aus vier und das $^1/_3$ des p aus drei besonderen Erbtheilen.

Ist beim Tode des Erblassers weder der Vater, noch die Mutter des Erblassers, noch ein — wenn auch noch so entfernter — Abkömmling des Vaters oder der Mutter des Erblassers vorhanden oder gilt der Anfall an die etwa vorhandenen Personen als nicht erfolgt (§§ 1938, 1953, 2344, 2346 BGB.), so sind

c) die gesetzlichen Erben der dritten Ordnung zur Erbfolge berufen. Gesetzliche Erben der dritten Ordnung sind die Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge (§ 1926 Abs. 1 BGB.). Leben zur Zeit des Erbfalls die Großeltern des Erblassers, so erben sie allein und zu gleichen Theilen (§ 1926 Abs. 2 BGB.). Lebt zur Zeit des Erbfalls ein Theil des Großelternpaars (der väterliche oder der mütterliche Großvater oder die väterliche oder die mütterliche Großmutter) nicht mehr oder gilt der Anfall an ihn als nicht erfolgt (§§ 1938, 1953, 2344, 2346 BGB.), so treten an seine Stelle seine Abkömmlinge nach den für die Beerbung in der ersten Ordnung geltenden Vorschriften (§ 1926 Abs. 3 Satz 1 und Abs. 5 BGB.). Sind Abkömmlinge des einen Theiles des Großelternpaars nicht vorhanden, oder gilt der Anfall an die vorhandenen als nicht erfolgt, so fällt der Antheil, welcher auf diesen Theil des Großelternpaars oder seine Abkömmlinge entfallen würde, dem anderen Theile des Großelternpaars, und wenn dieser nicht mehr lebt, dessen Abkömmlingen zu (§ 1926 Abs. 3 Satz 2 BGB.). Es erben also in diesem Falle z. B. die mütterliche Großmutter bezw. ihre Abkömmlinge nicht nur ein Viertel der Erbschaft,

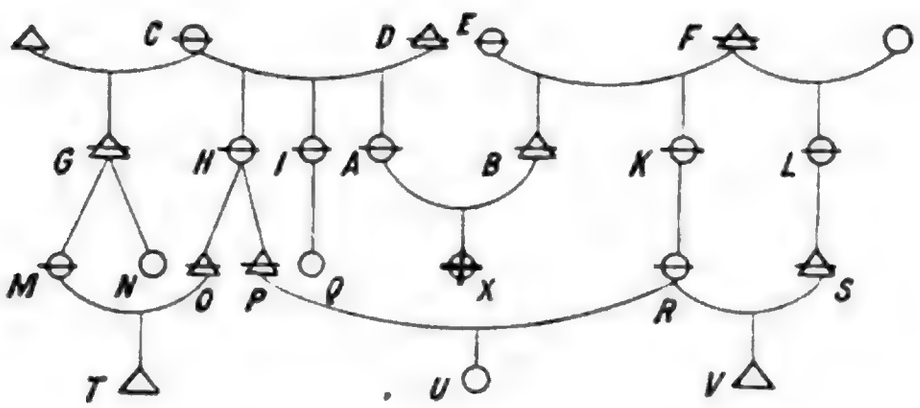
Digitized by Google

ſondern auch noch das zweite Viertel, welches auf den mütterlichen Großvater bezw. ſeine Abkömmlinge entfallen würde. Sind zur Zeit des Erbfalls kein Theil eines Großelternpaars (des väterlichen oder des mütterlichen) und auch Abkömmlinge weder des einen noch des anderen Theiles dieſes Großelternpaars vorhanden oder gilt der Anfall an die Vorhandenen als nicht erfolgt, ſo fällt der Antheil, welcher auf dieſes Großelternpaar oder ſeine Abkömmlinge entfallen würde, den anderen Großeltern oder ihren Abkömmlingen zu (§ 1926 Abſ. 4 BGB.). Es erben alſo z. B., wenn die mütterlichen Großeltern zur Zeit des Erbfalls nicht mehr leben und Abkömmlinge weder des mütterlichen Großvaters noch der mütterlichen Großmutter vorhanden ſind, der väterliche Großvater oder ſeine Abkömmlinge und die väterliche Großmutter oder ihre Abkömmlinge je $^1/_2$, und, wenn auch der väterliche Großvater nicht mehr lebt und auch Abkömmlinge von ihm nicht vorhanden ſind, die väterliche Großmutter oder ihre Abkömmlinge das Ganze.

Jeder Theil eines Großelternpaars nebſt ſeinen Abkömmlingen bildet einen Stamm, jeder Abkömmling eines Theiles eines Großelternpaars nebſt ſeinen Abkömmlingen wiederum einen Unterſtamm — und ſo fort. Jedes Großelternpaar nebſt den Abkömmlingen eines jeden Theiles deſſelben bildet eine Linie.

Auch in der dritten Ordnung erhält, wer verſchiedenen Stämmen angehört, den in jedem dieſer Stämme ihm zufallenden Antheil als beſonderen Erbtheil (§ 1927 BGB.).

Beiſpiel:



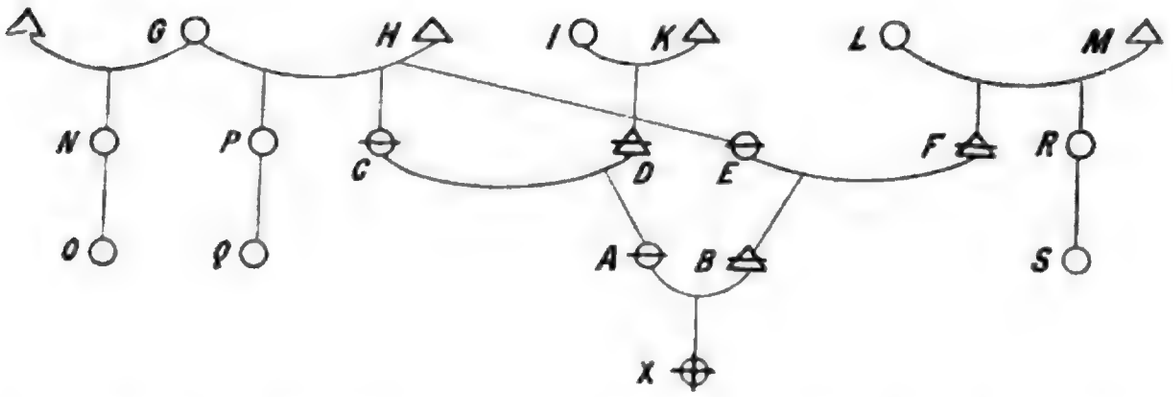
Der Erblaſſer x wird — verſtorben ſind ſeine Eltern a, b, ſeine Großeltern c, d, e, f, die voll- und halbbürtigen Geſchwiſter ſeines Vaters g, h, i und ſeiner Mutter k und l, ferner von deren Abkömmlingen m, o, p, r und s — beerbt von n zu $^1/_{24}$, q zu $^5/_{24}$, t zu $^7/_{24}$, u zu $^7/_{24}$ und v zu $^5/_{16}$: und zwar werden u's $^7/_{24}$ aus 4 beſonderen Erbtheilen gebildet: er erhält $^1/_{24}$ als Urenkel des c, $^1/_{16}$ als Urenkel der d, $^1/_8$ als Urenkel des e und $^1/_{16}$ als Urenkel der f; — v's $^5/_{16}$ werden aus 3 beſonderen Erbtheilen

gebildet: sie erhält $^1/_8$ als Urenkelin des e, $^1/_{16}$ als Urenkelin der f, Enkelin des k und $^1/_8$ als Urenkelin der f, Enkelin des l.

Sind beim Tode des Erblassers Großeltern desselben und auch — wenn auch noch so entfernte — Abkömmlinge eines Großvaters oder einer Großmutter des Erblassers nicht vorhanden oder gilt der Anfall an die etwa vorhandenen als nicht erfolgt, so sind

d) die gesetzlichen Erben der vierten Ordnung zur Erbfolge berufen. Gesetzliche Erben der vierten Ordnung sind die Urgroßeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge (§ 1928 Abs. 1 BGB.). Leben zur Zeit des Erbfalls Urgroßeltern, so erben sie allein; mehrere erben zu gleichen Theilen, ohne Unterschied, ob sie derselben Linie oder verschiedenen Linien angehören (§ 1928 Abs. 2 BGB.) und ohne Unterschied, ob sie einem oder mehreren Stämmen angehören. Leben zur Zeit des Erbfalls Urgroßeltern nicht mehr, so erbt von ihren Abkömmlingen derjenige, welcher mit dem Erblasser dem Grade nach am nächsten verwandt ist; mehrere gleich nahe Verwandte erben zu gleichen Theilen (§ 1928 Abs. 3 BGB.). Mehrfache Verwandtschaft ist bedeutungslos. Der Grad der Verwandtschaft bestimmt sich nach der Zahl der sie vermittelnden Geburten (§ 1589 Abs. 1 Satz 3 BGB.).

Beispiel:



Die Eltern des Erblassers x, a und b, sind verstorben, auch seine Großeltern c, d, e, f sind verstorben, die beiden Großväter c und e waren Brüder. x wird beerbt von seinen Urgroßeltern g, h, i, k, l, m und zwar erhält jeder $^1/_6$. Daß g und h in zweifacher Beziehung die Urgroßeltern des Erblassers sind als Eltern des Großvaters c und als Eltern des Großvaters e, ist auf die Größe ihres Erbtheils ohne Einfluß. Sind die Urgroßmütter h und m nicht mehr am Leben, so erhalten g, i, k und l je $^1/_4$, denn weder treten an die Stelle des verstorbenen Urgroßvaters oder der verstorbenen Urgroßmutter die Abkömmlinge des Verstorbenen, noch fällt der Antheil des Verstorbenen dem anderen Theile des Urgroßelternpaars zu. Sind auch g, i, k, l verstorben, so erben n, p, r je $^1/_3$; daß n und p doppelt mit dem Erblasser verwandt sind, ist ohne Bedeutung.

Digitized by Google

Sind auch n und p verstorben, so erbt r allein, denn er ist mit x im vierten Grade, o und q sind nur im fünften Grade, wenn auch doppelt, verwandt.

Sind zur Zeit des Erbfalls Urgroßeltern des Erblassers und auch — wenn auch noch so entfernte — Abkömmlinge eines Urgroßvaters oder einer Urgroßmutter nicht vorhanden oder gilt der Anfall an die etwa vorhandenen als nicht erfolgt, so sind

e) die gesetzlichen Erben der fünften Ordnung zur Erbfolge berufen. Gesetzliche Erben der fünften Ordnung sind die Ururgroßeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge. Sind gesetzliche Erben der fünften Ordnung nicht vorhanden oder gilt der Anfall an sie als nicht erfolgt, so sind die gesetzlichen Erben der sechsten Ordnung zur Erbfolge berufen — und so fort. Die gesetzlichen Erben der sechsten Ordnung und der ferneren Ordnungen sind die entfernteren Voreltern des Erblassers und deren Abkömmlinge (§ 1929 Abs. 1 BGB.).

Die Beerbung in der fünften und in jeder folgenden Ordnung erfolgt nach den für die Beerbung in der vierten Ordnung geltenden Vorschriften (§§ 1929 Abs. 2, 1928 Abs. 2 und 3 BGB.).

B. Die gesetzliche Erbfolge des Ehegatten.

(§§ 1931—1934 BGB.)

I. Uebergangsvorschriften. Ist der Erblasser vor dem 1. Jan. 1900 verstorben, so findet das alte Recht Anwendung (vgl. 15. Aufl. S. 131—181). Ist er **nach dem Inkrafttreten des BGB. verstorben**, so findet das **neue Recht** Anwendung mit **zwei Einschränkungen.**

a) Inwieweit einem Ehegatten einer vor dem Inkrafttreten des BGB. geschlossenen, nach den bisherigen Gesetzen **nichtigen** oder ungültigen **Ehe**, welche nicht mit dem Inkrafttreten des BGB. gemäß Art. 198 Abs. 2 Satz 1 EBGB. (vgl. oben S. 53 f.) gültig wird, ein Erbrecht gegen den anderen Ehegatten zusteht, bestimmt sich auch beim Eintritte des Erbfalls nach dem 31. Dez. 1899 nach dem bisherigen Rechte (Art. 198 EBGB.). Diese Vorschrift ist zwar ohne Bedeutung für das Gebiet des ALR., denn das ALR. (vgl. §§ 952 ff. ALR. II 1) kennt ein Erbrecht eines Ehegatten einer nichtigen oder ungültigen Ehe gegen den anderen ebensowenig, wie das BGB. (§ 1345); wichtig hingegen z. B. für das gemeinrechtliche und das französischrechtliche Gebiet Preußens, in welchen eine nichtige Ehe für den gutgläubigen Ehegatten, gleichviel, ob auch der andere Ehegatte gutgläubig ist, die Wirkungen einer gültigen Ehe erzeugt.

b) Nach Art. 200 Abs. 1 EBGB. bleiben **für den Güterstand einer zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bestehenden Ehe die bisherigen Gesetze maßgebend**; dies gilt insbesondere auch von den Vorschriften über die **„erbrechtlichen" Wirkungen des Güterstandes**. Hiernach wird ein nach

Digitized by Google

dem Inkrafttreten des BGB. verſterbender Ehegatte einer bereits zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. beſtehenden Ehe, ſofern mit deren Güterſtande „erbrechtliche“ Wirkungen nicht verknüpft ſind, von dem anderen Ehegatten ſchlechthin nach den Vorſchriften des BGB. beerbt. Sind hingegen mit dem Güterſtande erbrechtliche Wirkungen verknüpft, ſo beſtimmt ſich das Erbrecht der anderen Erben zwar nach BGB., das des überlebenden Ehegatten aber nach dem bisherigen Rechte oder, ſofern dies auf Grund des Art. 218 EBGB. durch Landesgeſetz geändert iſt, nach dem neuen durch Landesgeſetz eingeführten Rechte.

Das Preußiſche Recht hat von der Befugniß des Art. 218 EBGB. Gebrauch gemacht. Durch die Vorſchriften der Art. 44 ff. ABGB. und der Allerh. Verordn. vom 20. Dez. 1899 (GS. S. 607 ff.) ſind Güterſtände preußiſchen Rechtes und Güterſtände zwar außerpreußiſchen, aber deutſchen Rechtes übergeleitet, ſofern die ihnen unterworfenen Ehegatten zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. in Preußen ihren Wohnſitz hatten, Güterſtände preußiſchen Rechtes auch, ſofern ſie nach dieſem Zeitpunkte in Preußen einen Wohnſitz begründen (vgl. unten § 16 A).

Die vorgenannten Vorſchriften räumen als Regel dem überlebenden Ehegatten einer zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. beſtehenden Ehe, mit deren Güterſtande erbrechtliche Wirkungen verknüpft ſind, das **Wahlrecht** ein, ob er den verſtorbenen Ehegatten nach BGB. oder nach altem Rechte beerben wolle. Auch wenn das bisherige Recht auf Grund dieſer Vorſchriften maßgebend bleibt, finden die Beſtimmungen der §§ 1933, 2335—2337 BGB. entſprechende Anwendung (Art. 59 § 7 ABGB.). Im Einzelnen iſt zu Art. 44 ff. ABGB. zu bemerken:

1. Das **Erbrecht des BGB.** kommt zur Anwendung, wenn ſich der Güterſtand der zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bereits beſtehenden Ehe des nach dem Inkrafttreten des BGB. verſterbenden Erblaſſers am 1. Jan. 1900 beſtimmt hat, bezw. bei der nach dieſem Zeitpunkte erfolgenden Geburt eines Abkömmlings und dem Tode des Erblaſſers beſtimmt haben würde:

a) nach ALR. II. 1. Abſchn. 5 (Art. 45 ABGB.);

b) nach den für die allgemeine Gütergemeinſchaft des ALR. geltenden Vorſchriften (Art. 47 ABGB.);

c) nach dem gemeinen Dotalrechte (Art. 49 ABGB.);

d) nach dem im Lande Wurſten für kinderloſe (aber nicht kinderlos gewordene!) oder für beerbte Ehen geltenden Rechte (Art. 49, insbeſ. § 3 ABGB.);

e) nach dem in der Provinz Pommern, mit Ausnahme des Geltungsbereichs der für die Städte Anklam, Treptow an der Tollenſe, Wolgaſt, Garz und Bergen auf Rügen geltenden Vorſchriften, für

Digitized by Google

beerbte (bezw. beerbt gewesene) Ehen geltenden Lübischen Rechte (Art. 51 §§ 1, 2 und 4 Abs. 2 und 3 AEGBB.);

f) nach den Statuten der Stadt Stolp (Art. 51 § 3 AEGBB.);

g) nach den Vorschriften der Bauerordnung vom 16. Mai 1816 oder der Bauerordnung vom 30. Dez. 1764 (Art. 51 § 5 u. 6 Abs. 1 und 2 AEGBB.);

h) nach den für die Städte Stettin oder Pölitz bei beerbter Ehe geltenden Vorschriften (Art. 51 § 5 und 6 Abs. 3 AEGBB.).

i) nach den Statuten der Städte Pyritz, Alt-Damm, Garz an der Oder (Art. 51 § 5 AEGBB.);

k) nach dem in den Provinzen Schleswig-Holstein, Hannover, Hessen-Nassau und in den Hohenzollernschen Landen für beerbte Ehen mit dem gesetzlichen Güterstande der allgemeinen Gütergemeinschaft geltenden Rechte (Art. 52 AEGBB.) — Ausnahme: § 5 Abs. 2 —;

l) nach dem für beerbte Ehen geltenden Würzburger Rechte oder Nordstrander Landrechte (Art. 53 § 4 AEGBB.);

m) nach dem für Ehen mit dem gesetzlichen Güterstande der Errungenschaftsgemeinschaft geltenden Althessischen Rechte (Art. 54 AEGBB.);

n) nach dem Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 56 AEGBB.);

o) nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Königreich Sachsen (Art. 61 AEGBB.).

Nur bleiben bei dem gesetzlichen Güterstande nach ALR. II. 1, Abschn. 5 und der landrechtlichen allgemeinen Gütergemeinschaft die Vorschriften über die Befugniß des überlebenden Ehegatten zur Uebernahme eines in die Landgüterrolle eingetragenen Landguts unberührt (Art. 45 § 2 Abs. 1 und Art. 47 § 3 AEGBB.); unberührt bleiben auch bei einer adligen Ehe, deren Güterstand sich nach dem Ostpreußischen Provinzialrechte (Zusatz 96 §§ 1—17) bestimmt, die Vorschriften über das Recht des überlebenden Ehegatten, die Cöllmische Hälfte (vgl. Neubauer, Das in Deutschland geltende eheliche Güterrecht, Berlin 1889 Seite 2 und 3) zu wählen mit der Maßgabe, daß, wenn die Cöllmische Hälfte nicht gewählt wird, als gemeine Erbfolge die des BGB. eintritt (Art. 45 § 2 Abs. 2 AEGBB.).

In den Fällen zu b, e, f, g, h, i, k, l, n, o sind bei der Bestimmung des Umfangs des Nachlasses zu beachten Art. 47 § 4; 51 § 4 und 6; 52 §§ 3—5; 53 § 4; 56 § 3 Abs. 2 und 61 § 1 AEGBB., Vorschriften über die Beendigung oder Fortsetzung der Gütergemeinschaft bei dem Tode des erstversterbenden Ehegatten und über die Theilung des Gesammtgutes — vgl. auch Jahrb. Bd. 22 S. A 65.

2. Stirbt nach dem Inkrafttreten des BGB. ein Ehegatte einer Ehe, für welche zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. der gesetzliche

Digitized by Google

Güterstand nach märkischem Provinzialrechte besteht, so kann der überlebende Ehegatte bis zum Ablaufe der im BGB. vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist statt der Rechte, die ihm nach den bisherigen Gesetzen an dem Vermögen des Verstorbenen zustehen, die **Erbfolge nach BGB.** wählen (Art. 46 § 3 ABGB.).

Dies Wahlrecht konnte das preußische Recht nur einführen, wenn das statutarische Erbrecht des märkischen Ehegatten nicht ein eigentliches Erbrecht, sondern eine Wirkung des Güterstandes ist; denn als eigentliches Erbrecht müßte es mit dem Inkrafttreten des BGB. schlechthin dessen Vorschriften weichen (vgl. Art. 55 in Verbindung mit Art. 200 EBGB.). Ob nun das märkische statutarische Erbrecht auf güterrechtlicher Grundlage beruht, ist nicht unstreitig; um Zweifel zu beseitigen, deklarirt Art. 46 § 2 Satz 1 ABGB.: **„Die nach den bisherigen Gesetzen dem überlebenden Ehegatten an dem Vermögen des verstorbenen Ehegatten zustehenden Rechte „sind" erbrechtliche Wirkungen des Güterstandes"**. Aber auch diese gesetzliche **Deklaration** beseitigt noch nicht jeden Zweifel, und es bleibt immer noch die Frage offen, ob ein erst am 1. Jan. 1900 in Kraft tretendes Landesgesetz (Art. 90 Abs. 1 ABGB.) die rechtliche Natur eines landesrechtlichen Instituts, dessen Weiterbestehen unter der Herrschaft des Reichsrechts ausschließlich von seiner Natur abhängt, „noch" gültig zu bestimmen vermag. Hiernach wird, wenn bei einem nach dem Inkrafttreten des BGB. eintretenden Erbfalle die Miterben des überlebenden märkischen Ehegatten sein Recht, den Verstorbenen nach den bisherigen Gesetzen zu beerben, bestreiten, das Prozeßgericht in erster Linie die Frage nach der Rechtswirksamkeit der Deklaration des Art. 46 § 2 Satz 1 ABGB. und verneinendenfalls die Frage nach der Natur des märkischen Ehegattenerbrechts zu beantworten haben, und die Entscheidung wird auch der Revision unterliegen, denn in Frage steht die Anwendung reichsrechtlicher Normen, der Art. 200, 55 EBGB. Dafür, daß das statutarische Erbrecht des märkischen Ehegatten auf güterrechtlicher Grundlage beruht, vgl. 15. Aufl. S. 158.

Schlägt der überlebende Ehegatte nach Maßgabe der Vorschriften des BGB. die Erbschaft aus oder erklärt er bis zum Ablaufe der im BGB. vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist dem Nachlaßgerichte gegenüber in öffentlich beglaubigter Form, daß er die Erbfolge nach BGB. wähle (Art. 46 § 3 Abs. 1 und 2 ABGB.), so ist für eine Anwendung des bisherigen Rechtes kein Raum.

Giebt er keine dieser Erklärungen ab, so ist er Erbe (Jahrb. Bd. 19 S. A 35) nach den Vorschriften des Märkischen Provinzialrechts und es verbleibt ihm das nach den bisherigen Gesetzen ihm zustehende Wahlrecht: er kann entweder die **statutarische Portion**, die Hälfte des durch Einwerfung seines eigenen Vermögens entstehenden gemeinschaftlichen Ver-

Digitized by Google

mögens, oder die **Rücknahme des eigenen Vermögens** wählen (Art. 46 § 2 Satz 2 ABGB.).

Bei einer Verzögerung der Wahl des überlebenden Ehegatten steht es den Miterben nicht mehr, wie bisher, frei, ihm eine Frist zur Erklärung durch den Prozeßrichter setzen zu lassen; hingegen ist jeder Miterbe vor und nach dem Ablaufe der für den Ehegatten laufenden, im BGB. vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist befugt, bei dem **„Nachlaßgerichte"** zu beantragen, daß dem Ehegatten eine **Frist zur Erklärung** darüber bestimmt werde, ob er die statutarische Portion oder die Rücknahme des eigenen Vermögens wähle; das Nachlaßgericht hat ohne Prüfung, ob die Ausschlagungsfrist für den überlebenden Ehegatten noch läuft, auf den Antrag die Frist durch Beschluß zu bestimmen und den Ehegatten in dem Beschlusse darauf hinzuweisen, daß das Wahlrecht auf die Miterben übergehe, wenn er nicht vor dem Ablaufe der Frist seine Wahl gegenüber dem Nachlaßgerichte in öffentlich beglaubigter Form erkläre. Die Frist soll mindestens einen Monat, höchstens drei Monate betragen. Sie beginnt mit der Zustellung des Beschlusses, durch den sie bestimmt wird, und endigt nicht vor dem Ablaufe der Ausschlagungsfrist. Ist sie vor dem Ablaufe der Ausschlagungsfrist bestimmt, so wird die Fristbestimmung unwirksam, wenn der Ehegatte rechtzeitig erklärt, daß er die Erbfolge nach dem BGB. wähle (Art. 46 § 4 Abs. 1—4 ABGB.).

Wählt der überlebende Ehegatte die statutarische Portion, oder bestimmen die Miterben, auf welche das Wahlrecht übergegangen, daß der Ehegatte unter Einwerfung seines Vermögens die Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens erhalte, so wird die Theilungsmasse nach den bisherigen Gesetzen bestimmt; der überlebende Ehegatte wirft sein Vermögen, wie es am Todestage des verstorbenen Ehegatten vorhanden war, ein; sind die Miterben Abkömmlinge des Erblassers, so besteht, wie bisher, gegenseitige Ausgleichungspflicht; nur bestimmt sich der Gegenstand der Ausgleichung nach den Vorschriften des BGB.; von der Theilungsmasse erhält der Ehegatte den observanzmäßigen Voraus vorweg.

Hat der überlebende Ehegatte die Beschränkbarkeit seiner Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten nach den Vorschriften des BGB. — die Haftung gegenüber den Nachlaßgläubigern bestimmt sich schlechthin nach dem neuen Rechte — verloren, so hat er auch sein Wahlrecht, wie bisher, verwirkt. Das Recht der Miterben, sich bei Ueberschuldung des Vermögens des überlebenden Ehegatten die Einwerfung zu verbitten, ist unberührt geblieben.

Hinterläßt der nach Inkrafttreten des BGB. versterbende Ehegatte einer am 1. Januar 1900 bestehenden, dem Märkischen Provinzialrechte unterworfenen Ehe eine **Verfügung von Todeswegen**, Testament oder Erbvertrag, so ist zu beachten, daß nach § 1948 BGB. der durch Verfügung von Todeswegen berufene Erbe die Erbschaft als eingesetzter Erbe aus-

Digitized by Google

ſchlagen und als geſetzlicher Erbe annehmen kann, wenn er ohne die Verfügung als geſetzlicher Erbe berufen ſein würde (ſiehe unten § 8 A I). Hat mithin der durch die Verfügung berufene überlebende Ehegatte unter Beobachtung des § 1949 Abſ. 2 BGB. die Erbſchaft als eingeſetzter Erbe ausgeſchlagen, ſind auch alle übrigen eingeſetzten Erben weggefallen und iſt demgemäß die geſetzliche Erbfolge eröffnet, ſo ſteht dem überlebenden Ehegatten das Wahlrecht zu, wie wenn er von vornherein als geſetzlicher Erbe berufen geweſen wäre. Er kann in der oben beſchriebenen Weiſe innerhalb der ihm als geſetzlichem Erben laufenden Ausſchlagungsfriſt die Erbſchaft als geſetzlicher Erbe ausſchlagen oder die Erbfolge nach BGB. wählen; er kann ferner, wenn er beides unterläßt, als Erbe des Märkiſchen Provinzialrechts die ſtatutariſche Portion oder die Rücknahme des eigenen Vermögens wählen.

Man denke an folgenden Fall: Der Erblaſſer hat den überlebenden Ehegatten als Vorerben, ſeine Abkömmlinge als Nacherben eingeſetzt. Der Ehegatte und die Abkömmlinge ſchlagen die Erbſchaft aus dem Teſtament aus. Es tritt die geſetzliche Erbfolge ein.

Iſt die von dem Erblaſſer hinterlaſſene Verfügung von Todeswegen ein **zwiſchen den Ehegatten geſchloſſener Erbvertrag**, ſo hat der Ueberlebende weitergehende Rechte als die vorbeſchriebenen nicht. Schlägt er die ihm durch den Erbvertrag eingeräumten Rechte aus, ſo hat er nur, wenn demnächſt die geſetzliche Erbfolge eröffnet wird, alle ihm als geſetzlichem Erben gebührenden Befugniſſe.

Anders bei einer **Verfügung** von Todeswegen, **die nicht ein zwiſchen den Ehegatten geſchloſſener Erbvertrag iſt**, gleichviel, ob in ihr der Ueberlebende bedacht iſt oder nicht. Hier iſt entſcheidend, daß nach dem Märkiſchen Provinzialrechte der Ueberlebende auch bei dem Vorhandenſein einer Verfügung von Todeswegen (Ausnahme: ein zwiſchen den Ehegatten geſchloſſener Erbvertrag) zunächſt immer als Erbe nach dem Statut angeſehen wird, und ferner, daß das ſtatutariſche Erbrecht die Natur eines Pflichttheilsrechts hat. Es kann mithin der Ueberlebende **auch gegenüber der Verfügung von Todeswegen** — ſofern er durch ſie als Erbe eingeſetzt iſt, unter Ausſchlagung dieſer Zuwendung nach den Vorſchriften des BGB. — das **Wahlrecht** ausüben und mithin die ſtatutariſche Portion oder die Rücknahme des eigenen Vermögens wählen (Art. 46 § 2 Satz 2 AGBGB.). Man denke: Der überlebende Ehegatte iſt als Vorerbe, die Abkömmlinge ſind als Nacherben eingeſetzt. Der überlebende Ehegatte ſchlägt die Erbſchaft aus dem Teſtament aus, die Abkömmlinge werden endgültig Teſtamentserben (vgl. § 2102 BGB.).

Das Nachlaßgericht hat dem überlebenden Ehegatten auf Antrag eines Miterben eine Friſt zur Erklärung zu beſtimmen; Art. 46 § 4 Abſ. 1—3 AGBGB. finden entſprechende Anwendung (Art. 46 § 5 AGBGB.; vgl. oben

Digitized by Google

S. 66). Das Wahlrecht ſteht dem überlebenden Ehegatten nicht zu, wenn ihm der Pflichttheil nach Maßgabe der Vorſchriften des BGB. §§ 2335 bis 2337 (vgl. unten § 9 G) entzogen iſt (Art. 59 § 7 ABGB.; — oben S. 63).

Gegenüber einer Verfügung von Todeswegen iſt der Ueberlebende immer nur befugt, die ihm nach den bisherigen Geſetzen zuſtehenden Rechte geltend zu machen; er kann nicht etwa den Pflichttheil verlangen, der ihm nach den Vorſchriften des BGB. gebühren würde (Arg.: Art. 46 § 2 Satz 2, § 3 Abſ. 1 und § 5 ABGB.).

Erbt der überlebende Ehegatte auf Grund der Verfügung von Todeswegen, ſo iſt es Sache der Auslegung feſtzuſtellen, ob nach dem Willen des Erblaſſers die Einwerfung des Vermögens des Ueberlebenden geboten oder ihm erlaſſen iſt. Dies gilt nicht nur für Verfügungen, die vor dem Inkrafttreten des BGB. errichtet ſind.

Iſt der überlebende Ehegatte Vorerbe, iſt angeordnet, daß die Erbſchaft den Abkömmlingen mit ſeinem Tode anfallen ſolle, daß aber im Falle der Wiederverheirathung des überlebenden Ehegatten nach den Vorſchriften der geſetzlichen Erbfolge zu theilen ſei, ſo hat der Ueberlebende bei ſeiner Wiederverheirathung die Wahl zwiſchen der ſtatutariſchen Portion und der Rücknahme des eigenen Vermögens. Den geſetzlichen Erbtheil des BGB. kann er, wenn überhaupt (zweifelhaft, Arg.: § 2104 BGB., Art. 46 § 3 ABGB.), nur beanſpruchen, wenn er innerhalb der für die Ausſchlagung der Vorerbſchaft laufenden Ausſchlagungsfriſt bereits für den Fall der Wiederverheirathung die Erbfolge nach BGB. gewählt hat (Arg.: §§ 1951, 2066, 2104 BGB.).

3. Als **erbrechtliche Wirkungen des Güterſtandes** deklarirt das ABGB. ferner die Rechte, welche dem überlebenden Ehegatten an dem Vermögen des verſtorbenen Ehegatten zuſtehen:

a) nach dem im Lande Wurſten für kinderlos gewordene Ehen geltenden Rechte (Art. 49 § 3, 52 § 2 ABGB.),
b) nach dem in der Provinz Schleswig-Holſtein geltenden ſächſiſchen oder lübiſchen,
c) nach dem in dem vormals Schauenburgiſchen Antheile Holſteins geltenden Rechte,
d) nach den in Otterndorf, in Stade mit Brunshauſen oder in Buxtehude geltenden Vorſchriften,
e) nach der Schaumburgiſchen Polizeiordnung von 1615 (Art. 50 §§ 1, 2 ABGB.),
f) nach dem für unbeerbte (d. h. immer kinderlos geweſene) Ehen in der Provinz Pommern, mit Ausnahme des Geltungsbereichs der Statuten der Stadt Stolp, geltenden lübiſchen Rechte,

Digitized by Google

g) nach den für die Städte Anklam, Treptow an der Tollense, Wolgast, Garz und Bergen auf Rügen geltenden Vorschriften (Art. 51 § 1 und 4 Abs. 1 ABGB.),

h) nach den für die Städte Stettin und Pölitz bei unbeerbter Ehe geltenden Vorschriften (Art. 51 § 5 und 6 Abs. 3 ABGB.),

i) nach den in den Provinzen Schleswig-Holstein, Hannover, Hessen-Nassau und in den Hohenzollernschen Landen für unbeerbte Ehen mit dem gesetzlichen Güterstande der allgemeinen Gütergemeinschaft geltenden Rechten (Art. 52 §§ 1, 2 ABGB.),

k) nach dem in Hechingen für den Fall, daß ein Thatbestand der §§ 1483 Abs. 2, 1484 Abs. 3 oder 1510 BGB. vorliegt, geltenden Rechte (Art. 52 § 5 ABGB.),

l) nach den für Ehen mit dem gesetzlichen Güterstande der Errungenschaftsgemeinschaft in dem zum Oberlandesgerichtsbezirke Frankfurt a. M. gehörenden Theile der Rheinprovinz, in den Provinzen Schleswig-Holstein und Hessen-Nassau, mit Ausnahme des Geltungsbereichs des Althessischen Rechtes, geltenden Rechten, insbesondere auch nach dem Solinger und Mainzer Rechte (Art. 53 u. 54 ABGB.),

m) nach dem für kinderlos gewordene Ehen geltenden Würzburger Rechte und Nordstrander Landrechte (Art. 53 § 4 ABGB.);

n) nach den für Ehen mit dem gesetzlichen Güterstande der Gemeinschaft des beweglichen Vermögens und der Errungenschaft in den zum Oberlandesgerichtsbezirke Frankfurt a. M. gehörenden Theilen der Rheinprovinz und in der Provinz Schleswig-Holstein geltenden Rechten (Art. 55 ABGB.).

Hat sich am 1. Jan. 1900 der Güterstand nach einem der vorstehend unter a bis n bezeichneten Rechte bestimmt oder würde er sich in Folge des nach diesem Zeitpunkte eintretenden Ablebens eines Abkömmlinges beim Tode des Erblassers nach ihm bestimmt haben, so steht dem Ueberlebenden frei, bis zum Ablaufe der im BGB. vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist statt der Rechte, die ihm nach den bisherigen Gesetzen zustehen, die Erbfolge nach dem BGB. — durch in öffentlich beglaubigter Form abzugebende Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht — zu wählen (Art. 49 § 3; 50 § 2 Satz 1; 51 § 4 Abs. 1 Satz 1, § 6 Abs. 3; 52 § 2, § 5 Abs. 2; 53 § 4 und 6; 54 § 4; 55 § 3 in Verbindung mit Art. 46 § 2, 3 ABGB.). Macht er von dieser Befugniß keinen Gebrauch, so sind für seine Rechte an dem Vermögen des Verstorbenen die bisherigen Vorschriften maßgebend. In den Fällen zu c, g (Vorschriften der Städte Anklam und Treptow an der Tollense) gelangen die auf das Wahlrecht des märkischen Ehegatten bezüglichen Vorschriften zur entsprechenden Anwendung (Art. 50 § 2 Satz 2, 51 § 4 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit Art. 46, §§ 4, 5 ABGB.; vgl. oben S. 66 f. die Ausführungen über Art. 46 §§ 4, 5.

Digitized by Google

Die Befugniß, bis zum Ablaufe der Ausschlagungsfrist des BGB. statt der ihm nach den bisherigen Gesetzen zustehenden Rechte die Erbfolge nach BGB. zu wählen, ist dem überlebenden Ehegatten auch eingeräumt in Art. 50 § 3 in Verbindung mit Art. 46 § 3 AEBGB.

4. Stirbt schließlich nach dem Inkrafttreten des BGB. ein Ehegatte einer bereits am 1. Jan. 1900 bestehenden Ehe, für welche der gesetzliche Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft nach dem Gesetze, betreffend das eheliche Güterrecht in der Provinz **Westfalen** und in den Kreisen Rees, Essen und Duisburg vom 16. April 1860 besteht, so finden die Bestimmungen des genannten Gesetzes mit den sich aus Art. 48 §§ 2—8 AEBGB. ergebenden Aenderungen und, soweit das Gesetz auf die Gütergemeinschafts- und Erbrechtsbestimmungen des ALR. verweist, die gütergemeinschaftlichen und erbrechtlichen Vorschriften des BGB. Anwendung (Art. 48 AEBGB.), mit der Maßgabe jedoch, daß die in § 7 des Gesetzes stehenden Verweisungen als sogenannte „unechte" von dem Wechsel der Gesetzgebung unberührt bleiben, die in § 7 in Bezug genommenen Vorschriften des ALR. also fortgelten.

II. Das neue Recht.

a) Der überlebende Ehegatte einer zur Zeit des Erbfalls bestehenden gültigen Ehe hat ein gesetzliches Erbrecht, nicht der Ehegatte einer nichtigen Ehe ohne Rücksicht auf seine oder des Verstorbenen Gutgläubigkeit und ohne Rücksicht darauf, ob die Anfechtung erst nach dem Eintritte des Erbfalls erfolgt (vgl. §§ 1323 ff., §§ 1330 ff., §§ 1338, 1343, 1345 BGB.), auch nicht der Ehegatte einer zur Zeit des Erbfalls bereits aufgelösten Ehe, mag nun die Auflösung durch rechtskräftiges, die Scheidung oder die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft aussprechendes Urtheil erfolgt sein (vgl. §§ 1564 ff. BGB. — beachte aber § 1587 BGB.) oder durch Eingehung einer neuen Ehe seitens des Ehegatten einer für todt erklärten, aber zur Zeit der Eingehung der neuen Ehe noch lebenden Person (vgl. §§ 1348 ff.; beachte aber § 1350 BGB.).

b) Wird der Erblasser von gesetzlichen Erben der **ersten Ordnung** beerbt (vgl. S. 56 ff.), so erhält der überlebende **Ehegatte als gesetzlicher Erbe** stets $^1/_4$ der Erbschaft ohne Rücksicht auf die Zahl der Kinder des Erblassers und ohne Rücksicht darauf, ob von den zur Zeit des Erbfalls vorhandenen Abkömmlingen des Erblassers einige als zur Zeit des Erbfalls nicht vorhanden gelten (§ 1931 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Der überlebende Ehegatte erhält also z. B. $^1/_4$ der Erbschaft, wenn beim Tode des Erblassers drei kinderlose Söhne und ein Enkel, Sohn eines verstorbenen Sohnes, vorhanden sind und die drei Söhne die Erbschaft ausschlagen.

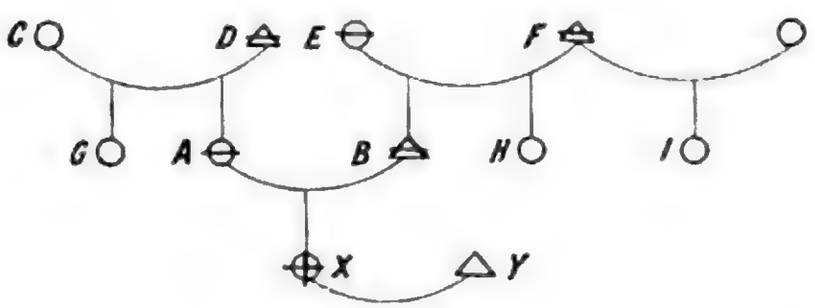
Wird der Erblasser von gesetzlichen Erben der **zweiten Ordnung** beerbt (vgl. oben S. 58), so erhält der überlebende **Ehegatte als gesetzlicher**

Digitized by Google

Erbe neben ihnen ſtets die Hälfte der Erbſchaft (§ 1931 Abſ. 1 Satz 1 BGB.); auch hier wieder ohne Rückſicht darauf, ob die Eltern des Erblaſſers oder aber Abkömmlinge der Eltern vorhanden ſind und ob von den zur Zeit des Erbfalls vorhandenen Verwandten der zweiten Ordnung einige als zur Zeit des Erbfalls nicht vorhanden gelten.

Wird der Erblaſſer von geſetzlichen Erben der **dritten Ordnung** beerbt (vgl. oben S. 59), ſo erhält der überlebende **Ehegatte als geſetzlicher Erbe** neben ihnen ſtets mindeſtens die Hälfte der Erbſchaft; treffen mit Großeltern Abkömmlinge von Großeltern zuſammen, ſo erhält er auch von der anderen Hälfte den Antheil, der nach § 1926 den Abkömmlingen zufallen würde (§ 1931 Abſ. 1 Satz 1 u. 2 BGB.). Leben hiernach zur Zeit des Erbfalls die beiden Großelternpaare, ſo erhält der überlebende Ehegatte ſchlechthin die Hälfte der Erbſchaft, leben Großeltern nicht mehr, ſo erhält er die ganze Erbſchaft. Leben ein Großelternpaar und der eine Theil des anderen Großelternpaars oder nur ein Großelternpaar oder von jedem Paare ein Theil oder überhaupt nur ein Theil eines Großelternpaars, ſo erhält der überlebende Ehegatte die Hälfte der Erbſchaft und von der anderen Hälfte die Antheile, welche bei einer rechnungsmäßigen Vertheilung auf Grund der Vorſchriften des § 1926 BGB. für Abkömmlinge von Großeltern ausgeworfen werden.

Beiſpiel:



Es lebt von den Großeltern nur der väterliche Großvater c.

Leben g, h, i oder g, h oder g, i ſo erhält c $^1/_8$, y $^7/_8$; leben nur h, i oder g oder h oder i, ſo erhält c $^1/_4$, y $^3/_4$, leben weder g noch h noch i, ſo erhält c $^1/_2$, y $^1/_2$.

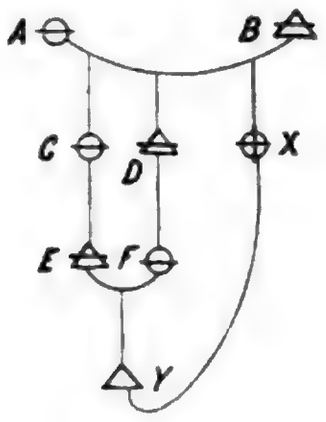
Sind weder Verwandte der erſten oder der zweiten Ordnung noch Großeltern vorhanden oder gelten die vorhandenen als nicht vorhanden, ſo erhält der überlebende Ehegatte die ganze Erbſchaft (§ 1931 Abſ. 2 BGB.); er ſchließt mithin Abkömmlinge von Großeltern und ferner alle Verwandten der vierten und der folgenden Ordnungen von der Erbfolge aus.

Gehört der überlebende Ehegatte zu den erbberechtigten Verwandten, ſo erbt er zugleich als Verwandter. Der Erbtheil, der ihm auf Grund der Verwandtſchaft zufällt, gilt als beſonderer Erbtheil (§ 1934 BGB.; vgl. § 1927 BGB. und oben S. 57 ff.). Daß der Ehegatte als geſetzlicher

Digitized by Google

Erbe mehrere Erbtheile erhält, ist nur möglich, wenn der Erblasser von Verwandten der zweiten Ordnung beerbt wird.

Beispiel:



Der Erblasser x hat seine Großnichte y, die Enkelin seines Bruders c und gleichzeitig die Enkelin seiner Schwester d, geheirathet. Bei seinem Tode sind seine Eltern a, b, seine Geschwister c, d, seine Nichte e und sein Neffe f bereits verstorben, er wird von seiner Ehefrau y beerbt. y erhält fünf besondere Erbtheile: $^1/_2$ als Ehefrau und je $^1/_8$ als Urenkelin des a, Enkelin des c; Urenkelin des a, Enkelin der d; Urenkelin der b, Enkelin des c und schließlich als Urenkelin der b, Enkelin der d.

c) Erbt der überlebende Ehegatte als gesetzlicher Erbe nicht mit Abkömmlingen des Erblassers, sondern mit Verwandten der zweiten Ordnung oder Großeltern des Erblassers zusammen, so gebühren ihm außer dem Erbtheile die zum ehelichen Haushalte gehörenden Gegenstände, soweit sie nicht Zubehör eines Grundstücks (vgl. §§ 97, 98 BGB.) sind, und die Hochzeitsgeschenke als **Voraus** (§ 1932 Satz 1 BGB.). Der Voraus steht dem Ehegatten nur zu, wenn er als gesetzlicher Erbe, nicht wenn er auf Grund einer Verfügung von Todeswegen erbt, oder wenn er gegenüber einer solchen den Pflichttheil verlangt. Das Recht auf den Voraus untersteht den für die Vermächtnisse geltenden Vorschriften (§ 1932 Satz 2 BGB.); es beschwert daher die Erben wie ein Vermächtniß (§ 2147 BGB.), ist von den Beschwerten zu fordern (§ 2174 BGB.); der Anspruch auf ihn ist eine Nachlaßverbindlichkeit (§ 1967 Abs. 2 BGB.); der Ehegatte kann den Voraus ausschlagen und die Erbschaft annehmen und umgekehrt (§§ 1942, 2176, 2180 BGB.). Der Erblasser kann ihm den Voraus durch letztwillige Verfügung entziehen; er kann auch die ihn bildenden Gegenstände, soweit sie sein Eigenthum sind, anderen Personen vermachen.

d) Der Satz, daß der überlebende Ehegatte einer zur Zeit des Erbfalls bestehenden gültigen Ehe ein gesetzliches Erbrecht hat, erleidet eine Ausnahme. Das Erbrecht des überlebenden Ehegatten, und ebenso das Recht auf den Voraus, ist ausgeschlossen, wenn der Erblasser zur Zeit seines

Digitized by Google

Todes auf Scheidung wegen Verschuldens des Ehegatten (also §§ 1565—1568 BGB., nicht aber wegen Geisteskrankheit) zu beklagen berechtigt war und die Klage auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erhoben hatte (§ 1933 BGB.). Beansprucht der überlebende Ehegatte seinen gesetzlichen Erbtheil und den Voraus, und lehnen die anderen Erben den Anspruch ab, so haben sie in einem besonderen Rechtsstreite — der Scheidungsprozeß erreicht mit dem Tode eines Ehegatten in der Hauptsache sein Ende (§ 628 CPO.) — das den Erblasser zur Erhebung der Scheidungsklage berechtigende Verschulden nachzuweisen.

C. Die gesetzliche Erbfolge des Fiskus.

(§§ 1936, 1964—1966 BGB.)

Ist zur Zeit des Erbfalls weder ein Verwandter noch ein Ehegatte des Erblassers vorhanden oder gelten die vorhandenen als nicht vorhanden (§§ 1938, 1953, 2344, 2346 BGB.), so ist der Fiskus des Bundesstaats, dem der Erblasser zur Zeit des Todes angehört hat, gesetzlicher Erbe. Hat der Erblasser mehreren Bundesstaaten angehört, so ist der Fiskus eines jeden dieser Staaten zu gleichem Antheile zur Erbfolge berufen. War der Erblasser ein Deutscher, der keinem Bundesstaat angehörte, so ist der Reichsfiskus gesetzlicher Erbe (§ 1936 BGB.).

I. Der Fiskus kann als gesetzlicher Erbe die Erbschaft nicht ausschlagen (§ 1942 Abs. 2 BGB.). Er kann nicht durch Vertrag mit dem Erblasser auf sein gesetzliches Erbrecht verzichten (§ 2346 Abs. 1 Satz 1 BGB.), noch durch Testament des Erblassers von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen werden (§ 1938 BGB.). Es kann daher nach BGB. keinen erblosen, herrenlosen Nachlaß geben.

Dem Fiskus als gesetzlichem Erben kann andererseits eine Inventarfrist nicht bestimmt werden (§ 2011 Satz 1 BGB.), und er braucht, wenn er als gesetzlicher Erbe des Schuldners verurtheilt wird, sich die Beschränkung seiner Haftung nicht im Urtheile vorbehalten zu lassen (§ 780 Abs. 2 CPO.). Er kann daher als gesetzlicher Erbe nie — weder allen noch einem einzelnen Nachlaßgläubiger gegenüber — die Beschränkbarkeit seiner Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten verwirken, muß aber im Uebrigen, wenn er die Haftung auf den Nachlaß beschränken will, sich der jedem Erben zur Geltendmachung der beschränkten Haftung zustehenden Mittel bedienen (vgl. unten § 8 B).

Hat der Erblasser angeordnet, daß der eingesetzte Erbe die Erbschaft erst mit dem Eintritt eines bestimmten Zeitpunkts oder Ereignisses erhalten soll, ohne zu bestimmen, wer bis dahin Erbe sein soll, so wird der Fiskus, wenn weder Verwandte noch ein Ehegatte des Erblassers vorhanden sind, als gesetzlicher Erbe Vorerbe. Hingegen kann der Fiskus als gesetzlicher Erbe

Digitized by Google

nie Nacherbe (§ 2104 Satz 2 BGB.) und nie, wenn der Erblasser bestimmt hat, daß dem eingesetzten Erben ein Erbschaftsgegenstand nicht zufallen soll, im Gegensatze zu den anderen gesetzlichen Erben Vermächtnißnehmer dieses Gegenstandes sein (§ 2149 Satz 2 BGB.).

Dem Fiskus als gesetzlichem Erben fällt der Nachlaß in beschränkterem Umfange als den anderen Erben zu (vgl. § 8 Abs. 2 Reichsges., betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19. Juni 1901, § 15 Reichsges. vom 9. Jan. 1876).

II. Die Folge des Satzes, daß der Fiskus als gesetzlicher Erbe die Erbschaft nicht ausschlagen kann, ist die, daß es bei einer dem Fiskus als gesetzlichem Erben angefallenen Erbschaft weder eine Annahme, noch einen dem Zeitpunkte der Annahme gleichstehenden Zeitpunkt (vgl. § 1943 BGB.: Ablauf der Ausschlagungsfrist) giebt. Einen Ersatz bietet der Zeitpunkt der **Feststellung des Nachlaßgerichts**, daß ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist. Diese Feststellung vernichtet nicht das bestehende Erbrecht einer Privatperson — sie kann den Erbschaftsanspruch gegen den Fiskus geltend machen, — sondern begründet nur die Vermuthung, daß der Fiskus gesetzlicher Erbe sei (§ 1964 Abs. 2 BGB.), und bestimmt den Zeitpunkt, von welchem ab der Fiskus als gesetzlicher Erbe sich in den Besitz des Nachlasses zu setzen und Rechte in seiner Eigenschaft als gesetzlicher Erbe geltend zu machen befugt ist, und von welchem ab gegen ihn als gesetzlichen Erben ein Recht erst geltend gemacht werden kann (vgl. § 1966, vgl. § 1958 BGB.).

Das Verfahren, welches zur Feststellung des Nachlaßgerichts, daß ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist, führt, ist folgendes: Ist der Erbe unbekannt, so hat das Nachlaßgericht Ermittelungen anzustellen (§ 1964 Abs. 1 Vordersatz), von Amtswegen unter Beobachtung der Vorschriften §§ 12 und 15 FGG. (vgl. oben S. 34). Die Ausdehnung der Ermittelungen, der Umfang einer etwaigen Beweisaufnahme untersteht dem Ermessen des Gerichts. Daß ein Nachlaßpfleger (§ 1960 BGB.; vgl. unten § 8 A III e) bestellt ist, ist nicht nothwendig, dürfte aber wohl die Regel sein. Haben die veranstalteten Ermittelungen innerhalb einer, nach dem Ermessen des Gerichts, den Umständen entsprechenden Frist einen Erfolg nicht gehabt, so fordert das Nachlaßgericht durch öffentliche Bekanntmachung zur Anmeldung der Erbrechte unter Bestimmung einer Anmeldungsfrist auf (§ 1965 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Die öffentliche Bekanntmachung erfolgt nach Maßgabe der Vorschriften §§ 948, 949 CPO. durch Anheftung an die Gerichtstafel, Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger und zweimalige Einrückung in das für den Sitz des Gerichts zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen bestimmte Blatt (Oeffentlicher Anzeiger des Regierungsamtsblatts). Die Dauer der Anmeldungsfrist beträgt mindestens 6 Wochen; für ihren Anfang ist der Tag der Einrückung in den

Digitized by Google

Deutschen Reichsanzeiger maßgebend (§ 950 CPO., § 1965 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Nach dem Ablaufe der Anmeldungsfrist wartet das Nachlaßgericht noch drei Monate, alsdann trifft es die Feststellung, daß ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist, es sei denn, daß ihm inzwischen, also binnen der Anmeldungsfrist oder binnen der ihrem Ablaufe folgenden drei Monate, nachgewiesen wird, daß das Erbrecht einer Privatperson besteht, oder daß es gegen den Fiskus im Wege der Klage geltend gemacht ist (§ 1965 Abs. 2 Satz 1 BGB.). Wird dem Nachlaßgerichte das Bestehen des Erbrechts einer Privatperson nachgewiesen — ob der Nachweis erbracht ist, entscheidet das Gericht nach freier Ueberzeugung —, so erreicht das auf Feststellung des Erbrechts des Fiskus abzielende Verfahren sein Ende; das Nachlaßgericht lehnt durch Verfügung ab, die Feststellung zu treffen. Dem Fiskus steht gegen die ablehnende Verfügung die Beschwerde (§§ 19, 20 FGG.) und ferner die Klage gegen die Person, deren Erbrecht nach der Ueberzeugung des Nachlaßgerichts besteht, zu. Wird dem Nachlaßgerichte nur die Erhebung der Klage gegen den Fiskus nachgewiesen, so wartet es den Ausgang des Rechtsstreits bezw. der Rechtsstreite ab.

Deckt der Bestand des Nachlasses die Kosten der öffentlichen Aufforderung nicht, oder sind diese Kosten dem Bestande des Nachlasses gegenüber unverhältnißmäßig groß, so unterbleibt die öffentliche Aufforderung (§ 1965 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Die dreimonatige Frist beginnt in diesem Falle mit dem Zeitpunkte, zu welchem bei hinreichendem Nachlasse die öffentliche Aufforderung erfolgen würde; wird innerhalb dreier Monate von diesem Zeitpunkte ab ein Erbrecht angemeldet, so läuft sie von neuem von der gemäß § 16 Abs. 2 FGG. zu bewirkenden gerichtlichen Aufforderung, das Erbrecht oder die Erhebung der Klage nachzuweisen (§ 1965 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Die Einsicht der der Feststellung des Nachlaßgerichts vorausgegangenen Ermittelungen steht jedem zu, der ein berechtigtes Interesse glaubhaft macht (§ 78 Abs. 1 Satz 1 FGG.; beachte auch Abs. 2).

III. Da gemäß Art. 138 EBGB. die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen im Falle des § 1936 BGB. an Stelle des Fiskus eine Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechtes gesetzlicher Erbe ist, unberührt bleiben, so tritt in **Berlin** auf Grund des Recesses Joachim I. vom 27. Dez. 1508 für die Nachlässe anderer als fremder, unehelicher, adliger und jüdischer Personen **an Stelle des Fiskus** die Stadt.

Da ferner gemäß Art. 139 EBGB. unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen dem Fiskus oder einer anderen juristischen Person in Ansehung des Nachlasses einer verpflegten oder unterstützten Person ein Erbrecht, ein Pflichttheilsanspruch oder ein Recht auf bestimmte Sachen zusteht, so bleiben in Kraft:

Digitized by Google

ALR. II 19:

§ 50. Auf den eigenthümlichen freien Nachlaß solcher Personen, die in eine öffentliche Anstalt zur unentgeltlichen Verpflegung aufgenommen und in dieser verstorben sind, hat die Anstalt ein gesetzliches Erbrecht (vgl. über öffentliche Anstalt zur unentgeltlichen Verpflegung Jahrb. Bd. 21 S. A 230).

§ 51. Dieses Erbrecht erstreckt sich auf den ganzen Nachlaß, wenn die aufgenommene Person nur Verwandte in aufsteigender Linie oder in der Seitenlinie, oder einen Ehemann hinterläßt.

§ 52. Hat sie aber eheliche Nachkommen oder eine Ehefrau, so verbleibt denselben ihr Pflichttheil,

(in der Mark den ersteren die Hälfte des Nachlasses, und der Pflichttheil auch dem Ehemanne.)

§ 53. Auch geht die Ehefrau in Ansehung dessen, was sie nach ihren Ehepakten zu fordern hat, der Anstalt vor.

§ 54. Auch die in § 52 benannten Personen verlieren ihren Pflichttheil, wenn sie bei hinreichendem Vermögen dem Erblasser die Unterstützung versagt haben.

§ 55. Hat die aufgenommene Person die Anstalt vor ihrem Tode freiwillig verlassen, so kann diese die auf sie verwendeten Kosten aus ihrem Vermögen oder Nachlasse fordern.

§ 56. Wenn aber Kinder, die in einem Waisenhause erzogen sind, nachdem sie aus demselben herausgekommen und entweder auf ein Handwerk gethan oder ihnen anderweit Gelegenheit zum Fortkommen gegeben, vor zurückgelegtem 24. Lebensjahre verstorben sind, so bleibt dem Waisenhause, des erfolgten Austritts unbeachtet, das Erbrecht.

(Jetzt ist das 21. Lebensjahr maßgebend, da nach § 58 h. t. die Volljährigkeit gemeint ist.)

§ 57. Doch erstreckt sich in diesem Falle das Erbrecht nur auf dasjenige Vermögen, welches ein solches Kind in das Waisenhaus gebracht, oder welches ihm noch vor seinem Austritte zugefallen ist.

§ 58. Hat eine im Waisenhause erzogene Frauensperson sich verheirathet, so fällt, wenn auch dieselbe vor erlangter Volljährigkeit verstorben, das Erbrecht des Waisenhauses ganz hinweg.

§ 67. Wenn Jemand nicht selbst in die Anstalt aufgenommen worden, sondern ihm daraus nur Beiträge zu seinem Unterhalte bis zu seinem Ableben gewährt werden, so kann nur der Ersatz aus dem Nachlasse gefordert werden.

§ 74. Anstalten, die bloß zur Heilung der Kranken bestimmt sind, haben, wenngleich der Aufgenommene daselbst verstorben, auf seinen Nachlaß kein Erbrecht, sondern können nur den Ersatz der Kosten fordern.

Digitized by Google

Das Landarmen-Reglement für die Kurmark v. 16. Juni 1791 (Rabe Samml. Preuß. Geſ. II 109) beſtimmt in § 72:

Stirbt der Bettler in dem Hauſe, ſo beerbt das Haus ihn in Allem, was in der Zeit ſeines Aufenthalts darin ihm auf irgend eine Art zugefallen, oder von ihm erworben iſt, oder ihm ſchon vor ſeiner Aufgreifung gehört hat, dergeſtalt, daß, wenn leibliche Kinder deſſelben vorhanden, die ganze Nachlaſſenſchaft unter die Kinder oder Erben in linea descendente dergeſtalt zu theilen, daß dem Hauſe die eine und den Kindern die andere Hälfte gegeben wird. Im Falle aber dergleichen Erben nicht vorhanden, ſo ſoll den Kollateralerben oder Aſcendenten, welche ſich bei Lebzeiten deſſelben mit deſſen Unterhaltung nicht beläſtigen wollen (— dieſe Verweigerung des Unterhalts hat die Anſtalt nachzuweiſen, Erk. v. 14. 7. 37, Hinschius, Jur. Wochenſchrift VI. S. 545 —), auch von deſſen Verlaſſenſchaft Nichts gereicht werden, ſondern dieſelbe dem Hauſe gänzlich anheimfallen.

Das Landarmen-Regl. für die Neumark v. 12. Mai 1800 (Rabe VI 102) beſtimmt § 29, daß das Erbrecht des Landarmenhauſes nach obigen Beſtimmungen des Landrechts ſtattfinden ſoll.

In Bezug auf „Berlin" beſtimmt das Reſk. v. 2. Juli 1801 (Rabe, Bd. 6 S. 542) Folgendes:

Es bewendet dabei, daß der Charité als einer bloß zur Heilung von Kranken beſtimmten Anſtalt kein Erbrecht in den Nachlaß der in derſelben ſterbenden Kranken zuſteht. Um aber zum Erſatz der Koſten ohne Weitläufigkeiten zu gelangen, ſoll die Armendirektion (Magiſtrat) befugt ſein:

a) ſobald ein ſolcher unentgeltlich aufgenommener Kranker ſtirbt, den in der Charité befindlichen Nachlaß ohne Zuziehung der Gerichte durch einen beſonders zu verpflichtenden Beamten verzeichnen und durch Taxatoren abſchätzen zu laſſen;

b) die in dem Nachlaß befindliche Wäſche, Kleidung und Mobilien für die Taxe anzunehmen, um ſich daraus und dem etwa vorgefundenen baaren Gelde ohne Zuziehung der Gerichte bezahlt zu machen;

c) den Ueberſchuß, ingleichen die vorgefundenen Briefſchaften, Dokumente und Sachen, welche die Armendirektion nicht für die Taxe annehmen will, muß ſie alsdann dem kompetenten Gerichte überliefern.

Der Armendirektion (Stadt Berlin) ſteht nach wie vor ein Erbrecht auf den Nachlaß ſolcher Perſonen zu, welchen, ohne daß ſie in eine Anſtalt aufgenommen, von der Armenkaſſe Almoſen bis zu ihrem Ableben gereicht ſind.

Hierbei kommen die oben allegirten §§ 50—58 zur Anwendung, und es muß den Almoſen-Empfängern dieſes Erbrecht bei Bewilligung des Almoſens bekannt gemacht werden.

Digitized by Google

Die Vorm.-Behörden (jetzt Vormünder) haben das Vermögen der in das Waisenhaus aufgenommenen Mündel gleich bei der Aufnahme an die Anstalt abzuliefern, und Vormünder müssen, wenn sie dies nicht für zuträglich halten, die Armendirektion mit Anträgen auf Aufnahme verschonen.

(Rabe VI 542.)

Es bedarf keines Zuschlags des Nachlasses an die Armendirektion zu Berlin seitens des Gerichts; die Armendirektion hat etwaige Miterben außergerichtlich abzufinden.

(Restr. v. 2./7. 1801, Rabe, Bd. 6 S. 542.)

Nur bei Streitigkeiten ist die Entscheidung des Gerichts (Prozeßrichters — nicht Nachlaßrichters) nachzusuchen.

Ferner bestimmt das ALR. Thl. II Tit. 19:

„§ 60. Das einer Anstalt nach diesen Vorschriften zustehende Erbrecht muß Jedem, welcher darin aufgenommen werden soll, bekannt gemacht, und daß dies geschehen, in einem darüber aufzunehmenden Protokoll bemerkt werden.

§ 61. Ist der Aufzunehmende nicht selbstständig, so muß die Bekanntmachung an die Eltern und, wenn solche nicht da sind, an die nächsten Verwandten oder Vormünder erfolgen, auch in letzterem Falle die obervormundschaftliche Genehmigung beigebracht werden.

§ 65. Ist die Bekanntmachung nicht gehörig erfolgt, so kann die Anstalt bloß die Vergütung der für den Aufgenommenen verwendeten Kosten als eine Schuld fordern."

Zur Begründung des Erbrechts der Anstalt ist, falls der Erblasser nicht in der Anstalt verstorben, der Nachweis nothwendig, daß ihm von der Anstalt bei seiner Entlassung Gelegenheit zu seinem ferneren Fortkommen verschafft ist.

(ObTrib. Erk. v. 30./10. 1868, Entsch. des ObTrib. Bd. 60 S. 312.)

D. Die Erhöhung des gesetzlichen Erbtheils.

(§ 1935 BGB.)

Mehrere Erbtheile sind nicht nur vorhanden, wenn die Erbschaft mit dem Erbfall auf mehrere Erben übergeht (§ 1922 BGB.); auch in der Hand **eines Erben** können sich **mehrere besondere Erbtheile** vereinigen (vgl. oben S. 47 und S. 57 ff.); sei es, daß ein gesetzlicher Erbe in der ersten, der zweiten oder der dritten Ordnung verschiedenen Stämmen angehört (§ 1927 BGB.), oder daß der überlebende Ehegatte zugleich erbberechtigter Verwandter ist (§ 1934 BGB.); sei es, daß der gesetzliche Erbe vom Erblasser als Erbe eingesetzt und die Einsetzung auf einen Bruchtheil der Erbschaft beschränkt ist (§ 2088 BGB.), oder daß der Erblasser einen Erben in einer oder mehreren Verfügungen von Todeswegen auf mehrere Erbtheile eingesetzt hat (§ 1951 BGB.). In

Digitized by Google

diesen Fällen wird — abgesehen von dem Rechte der Ausschlagung (§ 1951 BGB. — vgl. unten § 8 A I) — ein jeder der Erbtheile so behandelt, wie wenn die Erbtheile verschiedenen Erben gehörten: Dies ist von Bedeutung in Ansehung der Ausgleichungsfrist und der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten (vgl. § 2007 BGB., unten § 8 B III).

Das BGB. spricht auch von besonderem Erbtheile, wenn ein gesetzlicher Erbe vor oder nach dem Erbfalle wegfällt und sich in Folge dessen der Erbtheil eines anderen gesetzlichen Erben erhöht: in diesem Falle gilt der Theil, um welchen sich der Erbtheil erhöht, in Ansehung der Vermächtnisse und Auflagen, mit denen dieser Erbe oder der wegfallende Erbe beschwert ist, sowie in Ansehung der Ausgleichungsfrist als besonderer Erbtheil (§ 1935 BGB.); in Ansehung der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten aber nur, wenn der ursprüngliche Erbtheil und der Theil, um welchen er sich erhöht, verschieden beschwert sind (§ 2007 Satz 2 BGB.).

§ 1935 hat folgende Fälle im Auge:

I. **Wegfall eines gesetzlichen Erben vor dem Erbfalle:** eine Person (Verwandter, Ehegatte des Erblassers), welche zur Zeit des Erbfalls gesetzlicher Erbe des Erblassers werden würde, stirbt vor dem Erblasser oder wird von ihm von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen (§ 1938 BGB.) oder verzichtet durch Vertrag mit dem Erblasser auf ihr gesetzliches Erbrecht (§ 2346 BGB.); zur Zeit des Erbfalls sind, falls diese Person ein Verwandter des Erblassers ist und einer der ersten drei Ordnungen der §§ 1924—1926 BGB. angehört, keine Abkömmlinge derselben vorhanden oder gelten die etwa vorhandenen als nicht vorhanden (§§ 1938, 1953, 2344, 2346 BGB.); der Erblasser wird beerbt von Personen, die mit dem Weggefallenen, falls er Erbe würde, zusammen erben würden, also falls der Weggefallene ein Verwandter ist, von Verwandten der Ordnung, welcher der Weggefallene angehört, oder dem Ehegatten des Erblassers; falls er der Ehegatte des Erblassers ist, von Verwandten der ersten oder zweiten Ordnung oder von Großeltern.

Es ist also z. B. ein Sohn des Erblassers A. ohne Hinterlassung von Abkömmlingen verstorben; der Erblasser wird beerbt von seinen beiden anderen Söhnen B. und C. oder den Abkömmlingen dieser beiden, und es erben B. und C., bezw. ihre Abkömmlinge in Folge des Wegfalls des A. nicht nur je $^1/_3$, sondern je $^1/_3 + ^1/_6$, oder: der Erblasser hat seinen einzigen kinderlosen Sohn von der Erbfolge ausgeschlossen und wird beerbt von seinen Eltern und seiner Ehefrau, die Ehefrau erbt in Folge des Wegfalls des Sohnes $^1/_4 + ^1/_4$; oder: der Ehegatte des Erblassers hat durch Vertrag auf sein gesetzliches Erbrecht verzichtet und nunmehr erbt der einzige Sohn des Erblassers $^3/_4 + ^1/_4$.

Digitized by Google

II. **Wegfall eines gesetzlichen Erben nach dem Erbfalle:**

a) eine Person (Verwandter, Ehegatte des Erblassers), welche als gesetzlicher Erbe zur Erbfolge berufen ist, schlägt die Erbschaft aus (§ 1953 BGB.) oder wird für erbunwürdig erklärt (§ 2344 BGB.); zur Zeit des Erbfalls sind, falls diese Person ein Verwandter des Erblassers ist und einer der ersten drei Ordnungen der §§ 1924—1926 BGB. angehört, keine Abkömmlinge derselben vorhanden oder gelten die etwa vorhandenen als nicht vorhanden (§§ 1938, 1953, 2344, 2346 BGB.); der Erblasser wird beerbt von Personen, die mit dem Wegfallenden, falls er nicht ausschlüge oder nicht für erbunwürdig erklärt würde, zusammen erben würden.

Es schlägt also z. B. — beim Tode des Erblassers sind vorhanden der Sohn A. und die Söhne eines verstorbenen Sohnes B. und C. — C. die Erbschaft aus, B. wird nun Erbe zu $^1/_4 + ^1/_4$; oder beim Tode des Erblassers leben die 4 Großeltern A., A.', B., B'. und die Ehefrau; letztere wird für erbunwürdig erklärt, A.' die keine Abkömmlinge hat, schlägt aus; es erben A. $^1/_8 + ^1/_8 + ^1/_4$, B. und B.' je $^1/_8 + ^1/_8$.

b) ein zur Zeit des Erbfalls erzeugter Embryo, der, wenn lebend geboren, zu den gesetzlichen Erben des Erblassers gehören würde, kommt nach dem Erbfalle todt zur Welt; der Erblasser wird beerbt von Personen, die mit dem Embryo, wenn er lebend geboren würde, zusammen erben würden.

Die Ehefrau des Erblassers ist bei seinem Tode schwanger: es ist ein Abkömmling des Erblassers vorhanden; im Falle einer Todtgeburt erbt der Abkömmling $^3/_8 + ^3/_8$; — oder der Erblasser hinterläßt einen Sohn, ferner ist bei seinem Tode die Wittwe eines vorverstorbenen Sohnes schwanger; im Falle einer Todtgeburt erbt der Sohn $^1/_2 + ^1/_2$.

In allen diesen Fällen des § 1935 BGB. ist streng genommen nur „ein" Erbtheil vorhanden, der nach dem im BGB. niedergelegten Prinzipe (vgl. §§ 1953, 2344, 2346 BGB.) auf einmal geschlossen in voller Höhe dem Erben anfällt, denn die vor dem Erbfalle wegfallenden Erben sind zur Zeit des Erbfalls nicht vorhanden — und erst dieser Zeitpunkt bestimmt den Kreis der Erben (§ 1923 Abs. 1 BGB.); und die nach dem Erbfalle wegfallenden gelten als zur Zeit des Erbfalls nicht vorhanden.

Daß § 1935 nach bestimmten Richtungen eine getrennte Behandlung anordnet, wie wenn besondere Erbtheile vorlägen, hat folgende Bedeutung:

a) Ein Vermächtniß oder eine Auflage, mit dem der Erblasser den Erben, dessen Erbtheil sich erhöht, beschwert hat, belastet nur den ursprünglichen Erbtheil des Erben, nicht den Theil, um welchen er sich erhöht.

Hat also z. B. der Erblasser zu Lebzeiten seiner Söhne A, B und C. den B durch letztwillige Verfügung mit einem Vermächtnisse zu Gunsten der H beschwert, so haftet B, wenn A ohne Hinterlassung von Abkömm-

Digitized by Google

lingen vor dem Erblaſſer geſtorben iſt, für das Vermächtniß nur mit $^1/_3$ der Erbſchaft, während $^1/_6$ der Erbſchaft, wie wenn es einem anderen Erben gehörte, von dem Vermächtniſſe nicht beſchwert iſt; die Vermächtnißnehmerin muß ſich, falls der beſchwerte Theil nicht ausreicht, eine Kürzung gefallen laſſen.

Ein Vermächtniß oder eine Auflage, mit dem der wegfallende Erbe beſchwert iſt, beſchwert denjenigen, welchem der Wegfall unmittelbar zu Statten kommt (§§ 2161, 2192 BGB.), aber nur in der Höhe des Theiles, um welchen ſich der urſprüngliche Erbtheil erhöht.

Hat alſo der Erblaſſer die Ehefrau mit einem Vermächtniſſe belaſtet, hat dieſe hinterher auf ihr geſetzliches Erbrecht verzichtet, ſo belaſtet das Vermächtniß nunmehr $^1/_4$ der Erbſchaft, die dem einzigen Sohne des Erblaſſers als Alleinerben anfällt. Auch hier muß ſich der Vermächtnißnehmer, falls das Viertel nicht hinreicht, Kürzung gefallen laſſen.

b) Iſt der Erbe, deſſen Erbtheil ſich erhöht, zur Ausgleichung verpflichtet, ſo wird der Werth der Zuwendung, die er zur Ausgleichung zu bringen hat, nur auf ſeinen urſprünglichen Erbtheil angerechnet. Hat alſo der Enkel des Erblaſſers B nach dem Tode ſeines Vaters von dem Erblaſſer eine Ausſtattung von 10000 Mk. erhalten und ſchlägt — beim Tode des Erblaſſers ſind vorhanden der Sohn A und die Söhne des verſtorbenen Sohnes B und C — C die Erbſchaft aus, ſo erhält, wenn der Nachlaß 15000 Mk. beträgt, A 10000 Mk. und B. 5000 Mk. und zwar die 5000 Mk., welche C, wenn er miterbte, als Erbtheil erhalten würde, während ſein eigener Erbtheil in Folge der Ausgleichungspflicht aufgezehrt iſt (vgl. §§ 2050 ff. BGB. und unten § 8 C III).

Iſt der wegfallende Erbe zur Ausgleichung verpflichtet, ſo wird der Werth der zur Ausgleichung zu bringenden Zuwendung nur auf den Theil, um welchen ſich der urſprüngliche Erbtheil erhöht, angerechnet. Hat alſo C die Ausſtattung erhalten, ſo erbt B ebenfalls 5000 Mk.

Wegen der Bedeutung des § 2007 Satz 2 in Verbindung mit § 1935 BGB. vgl. unten § 8 B III.

§ 7.

Die gewillkürte Erbfolge.

A. Das Teſtament.

I. Begriff und Auslegung.

(§§ 1937—1940, 2064—2076, 2084—2086 BGB.)

Eine **Verfügung von Todeswegen** iſt ein Rechtsgeſchäft, durch welches der Erblaſſer Anordnungen für die Zeit nach ſeinem Tode trifft. Die Verfügung von Todeswegen iſt entweder **Erbvertrag**, die vertragsmäßige

Digitized by Google

Einsetzung eines Erben oder die vertragsmäßige Anordnung von Vermächtnissen, Auflagen (§§ 1941, 2278 Abs. 2 BGB. — vgl. unten § 7 B.), **oder Testament**, einseitige letztwillige Verfügung. Eine dritte Unterart giebt es nicht, das Codicill kennt das BGB. nicht.

Das **Testament** tritt an die Stelle des früheren Testaments und des Codicills, es braucht keinen bestimmten Inhalt zu haben: die Erbeinsetzung ist ihm nicht wesentlich, es kann jede vermögensrechtliche oder familienrechtliche Anordnung enthalten; der Erblasser kann also z. B. in ihm den Erben bestimmen (§ 1937 BGB.); schlechthin, ohne einen Erben einzusetzen, einen Verwandten oder den Ehegatten von der gesetzlichen Erbfolge ausschließen (§ 1938 BGB.), ein Vermächtniß, eine Auflage (§§ 1939, 1940 BGB.) anordnen, einen Testamentsvollstrecker ernennen (§ 2197 BGB.) oder seine Ernennung (§§ 2198 ff. BGB.), den Umfang seiner Befugnisse (§§ 2207 ff. BGB.) bestimmen, Anordnungen über die Auseinandersetzung treffen (§§ 2048 ff. BGB.), den Pflichttheil entziehen (§§ 2333 ff. BGB.), ein früheres Testament oder eine einzelne in ihm enthaltene Verfügung widerrufen (§ 2254 BGB.), den Destinatär für eine Lebensversicherungssumme bestimmen (§ 332 BGB.), die Fortsetzung der Gütergemeinschaft (§ 1509 BGB.) oder einen gemeinschaftlichen Abkömmling von der fortgesetzten Gütergemeinschaft (§ 1511 BGB.) ausschließen, den einem antheilsberechtigten Abkömmlinge nach der Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft gebührenden Antheil an dem Gesammtgute beschränken, entziehen, einem Dritten zuwenden (§§ 1512—1514 BGB.), ein Kind als das seinige anerkennen (§ 1598 Abs. 3 BGB.), die Bestellung eines Beistandes anordnen (§ 1687 BGB.), einen Vormund benennen (§ 1777 BGB.), ihn nach Maßgabe der Vorschriften §§ 1852—1854 BGB. befreien (§§ 1856, 1855 BGB.) u. dergl. m. —

Die Errichtung einer Verfügung von Todeswegen steht im Belieben des Erblassers: ein Vertrag, durch den sich Jemand verpflichtet, eine Verfügung von Todeswegen zu errichten oder nicht zu errichten, aufzuheben oder nicht aufzuheben, ist nichtig (§ 2302 BGB.).

Der Erblasser kann **ein Testament nur persönlich errichten** (§ 2064 BGB.); eine Vertretung im Willen und in der Erklärung ist ausgeschlossen. Nur sein Wille entscheidet über den Bestand einer letztwilligen Verfügung; ihn von dem Willen eines Anderen abhängig zu machen, ist unzulässig; der Erblasser kann eine letztwillige Verfügung nicht in der Weise treffen, daß ein Anderer zu bestimmen hat, ob sie gelten oder nicht gelten soll (§ 2065 Abs. 1 BGB.). Eine Verfügung: „Wenn meine Ehefrau will, soll A mein Erbe sein", ist daher schlechthin unwirksam.

Der Erblasser hat seine Verfügung **vollständig** zu treffen: er darf weder die Bestimmung der Person, die eine Zuwendung erhalten soll, noch die Bestimmung des Gegenstandes der Zuwendung einem Anderen überlassen

Digitized by Google

(§ 2065 Abs. 2 BGB.). Die Verfügung: „Meine Erben sollen diejenigen Personen sein, die mein Freund X bestimmen wird" ist daher unwirksam; ebenso die: „A und B setze ich als Erben ein; mein Sohn soll den Bruchtheil meines Vermögens, welchen jeder von ihnen erhalten soll, bestimmen". Das Prinzip des § 2065 Abs. 2 ist jedoch für Vermächtnisse und Auflagen durchbrochen; vgl. §§ 2151—2156, 2192, 2193 BGB.

Bei der **Auslegung einer letztwilligen Verfügung** ist der wirkliche Wille des Erblassers zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften (§ 133 BGB.); der gesammte Inhalt des Testaments ist bei der Auslegung einer jeden einzelnen Verfügung in Betracht zu ziehen; die thatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse, der Sprachgebrauch zur Zeit der Errichtung sind zu berücksichtigen. Läßt der Inhalt einer letztwilligen Verfügung verschiedene Auslegungen zu, so ist im Zweifel diejenige Auslegung vorzuziehen, bei welcher die Verfügung Erfolg haben kann (§ 2084 BGB.), ohne Rücksicht darauf, ob diese Auslegung dem Bedachten oder dem Beschwerten günstig ist.

Sind **in einem Testamente mehrere letztwillige Verfügungen** enthalten, so hat die Unwirksamkeit einer Verfügung die Unwirksamkeit der übrigen Verfügungen nicht zur Folge, es sei denn, daß anzunehmen ist, der Erblasser würde die übrigen Verfügungen ohne die unwirksame nicht getroffen haben (§ 2085 BGB.). Der Grund der Unwirksamkeit der einen Verfügung ist gleichgültig. Wer aus einer der übrigen Verfügungen Rechte herleitet, hat daher nicht zu beweisen, daß diese Verfügung trotz der Unwirksamkeit der einen Verfügung besteht; die Abhängigkeit der einzelnen Verfügungen von einander darzulegen, ist vielmehr Sache des Einwands. In gleicher Weise ist eine letztwillige Verfügung wirksam, welcher der Vorbehalt einer Ergänzung beigefügt ist, auch wenn die Ergänzung unterblieben ist, es sei denn, daß anzunehmen ist, die Wirksamkeit sollte von der Ergänzung abhängig sein (§ 2086 BGB.).

Liegen zur Zeit des Erbfalls **mehrere Verfügungen von Todeswegen**, mehrere Testamente oder mehrere Erbverträge oder mehrere Testamente und Erbverträge vor, so ist ihr Inhalt zu vereinigen. Enthalten die mehreren Testamente Widersprüche, so ist das frühere als insoweit aufgehoben zu erachten, als das spätere mit ihm in Widerspruch steht (§ 2258 Abs. 1 BGB.). Liegen ein Erbvertrag und ein Testament vor, so ist das Testament, gleichviel, ob es vor oder nach dem Erbvertrage errichtet ist, unwirksam, soweit es das Recht des vertragsmäßig Bedachten beeinträchtigt; in gleicher Weise bestimmt sich, wenn mehrere Erbverträge vorhanden sind, die Unwirksamkeit des späteren Erbvertrages (§ 2289 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB.).

Hat der Erblasser seine **gesetzlichen Erben** ohne nähere Bestimmung **bedacht**, so sind diejenigen, welche zur Zeit des Erbfalls seine gesetzlichen

Digitized by Google

Erben ſein würden, als nach dem Verhältniß ihrer geſetzlichen Erbtheile bedacht anzuſehen. Das Gleiche gilt im Zweifel bei der Einſetzung der Verwandten oder nächſten Verwandten, wenn nicht ein anderer Wille des Erblaſſers anzunehmen iſt (§§ 2066 Satz 1, 2067 Satz 1 BGB.). Es entſcheidet alſo nicht die Gradesnähe der Verwandten; der Ehegatte gilt im Zweifel nicht als verwandt.

Iſt die Zuwendung unter einer aufſchiebenden Bedingung oder unter Beſtimmung eines Anfangstermins gemacht und tritt die Bedingung oder der Termin erſt nach dem Erbfall ein, ſo ſind im Zweifel diejenigen als bedacht anzuſehen, welche die geſetzlichen Erben ſein würden, wenn der Erblaſſer zur Zeit des Eintritts der Bedingung oder des Termins geſtorben wäre (§§ 2066 Satz 2, 2067 Satz 2 BGB.). Hat alſo der Erblaſſer z. B. beſtimmt, daß ſein Nachlaß an ſeine Ehefrau und bei ihrem Tode an ſeine Verwandten fallen ſolle, und ſind zur Zeit des Erbfalls ein unverheiratheter Bruder des Erblaſſers A und ſeine Großeltern vorhanden, heirathet A nach dieſem Zeitpunkte und ſtirbt er vor der Ehefrau des Erblaſſers unter Hinterlaſſung eines Sohnes B, ſo fällt bei dem Tode des Erblaſſers ſein Nachlaß an B, wenn auch B zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugt war.

Hat der Erblaſſer ſeine **Kinder** ohne nähere Beſtimmung bedacht und iſt ein Kind vor der Errichtung des Teſtaments mit Hinterlaſſung von Abkömmlingen geſtorben oder nach der Errichtung weggefallen (alſo z. B. im Falle des § 1953 BGB.), ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß die Abkömmlinge inſoweit bedacht ſind, als ſie bei der geſetzlichen Erbfolge an die Stelle des Kindes treten würden (§§ 2068, 2069 BGB.). Sind alſo zur Zeit der Errichtung der letztwilligen Verfügung die Söhne des Erblaſſers A, B und die Kinder einer zu dieſem Zeitpunkte bereits verſtorbenen Tochter des Erblaſſers C, D vorhanden und ſetzt der Erblaſſer ſchlechthin ſeine Kinder als Erben ein, ſo erhalten C und D zuſammen $^1/_3$ der Erbſchaft.

Hat der Erblaſſer einen entfernteren Abkömmling bedacht und fällt dieſer *nach* der Errichtung des Teſtaments weg, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß deſſen Abkömmlinge inſoweit bedacht ſind, als ſie bei der geſetzlichen Erbfolge an deſſen Stelle treten würden (§ 2069 BGB.). Die Auslegungsregel des § 2068 findet im Gegenſatze zu § 2069, der von „Abkömmlingen“ ſchlechthin ſpricht, nur Anwendung, wenn „Kinder“ des Erblaſſers in ſeiner Verfügung bedacht ſind. Für den Fall, daß ein entfernterer Abkömmling, der *vor* der Errichtung des Teſtaments mit Hinterlaſſung von Abkömmlingen geſtorben iſt, bedacht iſt, iſt eine Auslegungsregel nicht gegeben.

Sind die **Abkömmlinge eines Dritten** ohne nähere Beſtimmung bedacht, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß diejenigen Abkömmlinge nicht bedacht ſind, welche zur Zeit des Erbfalls oder, wenn die Zuwendung unter einer aufſchiebenden Bedingung oder unter Beſtimmung eines Anfangs-

Digitized by Google

termins gemacht ist und die Bedingung oder der Termin erst nach dem Erbfall eintritt, zur Zeit des Eintritts der Bedingung oder des Termins noch nicht erzeugt sind (§ 2070 BGB.). Hat also z. B. der Erblasser bestimmt, daß nach dem Tode seiner Ehefrau sein Nachlaß an die Kinder seines Freundes A fallen solle, so sind im Zweifel nur die bereits beim Tode der Ehefrau des Erblassers erzeugten Kinder des A bedacht.

Die §§ 2071, 2072 BGB. geben Auslegungsregeln für die Fälle, in denen Bedienstete und Angestellte des Erblassers oder die Armen ohne nähere Bestimmung bedacht sind.

Ist der Bedachte in einer Weise bezeichnet, die auf mehrere Personen paßt und läßt sich nicht ermitteln, wer von ihnen bedacht werden sollte, so gelten die mehreren Personen als zu gleichen Theilen bedacht (§ 2073 BGB.). Hat also der Erblasser z. B. seiner Tante Marie ein Legat von 1000 ausgesetzt und hinterläßt er zwei Tanten dieses Namens, ist jedoch nicht zu ermitteln, wer bedacht sein soll, so erhält jede der beiden Tanten 500.

Hat der Erblasser **bedingte Verfügungen** getroffen, so finden die Vorschriften des allgemeinen Theiles des BGB. Anwendung. Besondere Bestimmungen enthalten §§ 2074—2076 BGB.

Ist eine letztwillige Zuwendung unter einer **aufschiebenden Bedingung** gemacht, so ist im Zweifel anzunehmen, daß die Zuwendung nur gelten soll, wenn der Bedachte den Eintritt der Bedingung erlebt (§ 2074 BGB.). Diesen Satz durchbricht das für die Nacherbfolge aufgestellte Prinzip (vgl. oben S. 52, unten S. 125), daß es genügt, daß der Nacherbe zur Zeit des Eintritts des Falles der Nacherbfolge bereits erzeugt ist und daß er nach dem Eintritte des Erbfalls gelebt hat, daß aber Leben zur Zeit des Eintritts des Falles der Nacherbfolge nicht erforderlich ist (§ 2108 BGB.).

Ist eine letztwillige Zuwendung unter der Bedingung gemacht, daß der Bedachte während eines Zeitraums von unbestimmter Dauer etwas unterläßt oder fortgesetzt thut, so ist, wenn das Unterlassen oder das Thun lediglich in der Willkür des Bedachten liegt, im Zweifel anzunehmen, daß die Zuwendung von der **auflösenden** Bedingung abhängig sein soll, daß der Bedachte die Handlung vornimmt oder das Thun unterläßt (§ 2075 BGB.). Ist also z. B. dem A etwas vermacht unter der Bedingung, daß er die B nicht heirathet, so kann er sofort mit dem Eintritte des Erbfalls den vermachten Gegenstand fordern; durch seine Uebertragung wird er Eigenthümer; er ist keinen Beschränkungen unterworfen, insbesondere auch nicht zu einer Sicherheitsleistung (Cautio Muciana) verpflichtet. Heirathet er die B, so entsteht für A die Verpflichtung zur Rückgabe des vermachten Gegenstandes. Wesentlich ist dem Thatbestande des § 2075, daß die **Dauer des Zeitraums**, während dessen der Bedachte etwas unter-

Digitized by Google

laſſen oder fortgeſetzt thun ſoll, **unbeſtimmt** iſt. Eine Verfügung, daß A Erbe ſein ſolle, wenn er innerhalb 5 Jahren vom Eintritte des Erbfalls ab nicht den Staatsdienſt verlaſſe, unterſteht daher nicht der Regel des § 2075. Hier werden vielmehr die geſetzlichen Erben des Erblaſſers die Vorerben und A beim Eintritte der Bedingung Nacherbe (§ 2105 BGB.); erfüllt A die Bedingung nicht, ſo verbleibt die Erbſchaft den geſetzlichen Erben.

Bezweckt die Bedingung, unter der eine letztwillige Zuwendung gemacht iſt, den Vortheil eines Dritten, ſo gilt ſie im Zweifel als eingetreten, wenn der Dritte die zum Eintritte der Bedingung erforderliche Mitwirkung verweigert (§ 2076 BGB.). Iſt z. B. A als Erbe eingeſetzt unter der Bedingung, daß er ſeiner Heimathsſtadt ein vegetariſches Krankenhaus ſchenke, ſo fällt ihm die Erbſchaft an, wenn er die Schenkung anbietet und die Stadtgemeinde ſie ablehnt; — vgl. auch § 162 BGB.

II. Die Fähigkeit der Teſtamentserrichtung.

(§§ 104, 105, 2229, 2230, 2231, 2238, 2243, 2247, 2253 BGB.)

Wegen der Uebergangsbeſtimmungen und des internationalen Privatrechts vgl. oben S. 4 ff. und S. 12 ff.

Der Erblaſſer kann ein Teſtament nur **perſönlich** errichten (§ 2064 BGB.); er bedarf, wenn in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkt, nicht der Zuſtimmung ſeines geſetzlichen Vertreters (§ 2229 Abſ. 1 BGB.).

a) **Unfähig, ein Teſtament zu errichten** iſt:

1. der Geſchäftsunfähige, alſo
   - α) wer nicht das ſiebente Lebensjahr vollendet hat;
   - β) wer ſich in einem die freie Willensbeſtimmung ausſchließenden Zuſtande krankhafter Störung der Geiſtesthätigkeit befindet, ſofern nicht der Zuſtand ſeiner Natur nach ein vorübergehender iſt;
   - γ) wer wegen Geiſteskrankheit entmündigt iſt (§ 104 BGB.);
2. wer ſich im Zuſtande der Bewußtloſigkeit oder vorübergehender Störung der Geiſtesthätigkeit befindet (§ 105 Abſ. 2 BGB.);
3. der Minderjährige, welcher nicht das ſechzehnte Lebensjahr vollendet hat (§ 2229 Abſ. 2 BGB.);
4. wer wegen Geiſtesſchwäche, Verſchwendung oder Trunkſucht entmündigt iſt (§§ 2229 Abſ. 3 Satz 1 BGB.);
5. der Minderjährige, welcher ſtumm oder ſonſt am Sprechen verhindert iſt (§§ 2238 Abſ. 2, 2243 BGB.);
6. der Stumme oder ſonſt am Sprechen Verhinderte, welcher Geſchriebenes nicht zu leſen vermag (z. B. wegen Blindheit) (§§ 2238 Abſ. 2, 2243 BGB.);

Digitized by Google

7. der Stumme, oder ſonſt am Sprechen Verhinderte, welcher nicht ſchreiben kann (§ 2243 BGB.).

b) **Unfähig, ein Privatteſtament** (§ 2231 Nr. 2 BGB.) **zu errichten**, iſt:
1. wer nicht ſchreiben kann (§ 2231 Nr. 2 BGB.);
2. wer Geſchriebenes nicht zu leſen vermag (§ 2247 BGB.);
3. der Minderjährige (§ 2247 BGB.).

c) **Unfähig, ein öffentliches Teſtament** (§ 2231 Nr. 1 BGB.) **durch mündliche Erklärung** (§ 2238 BGB.) **zu errichten**, iſt:
der Stumme oder ſonſt am Sprechen Verhinderte (§ 2243 BGB.).

d) **Unfähig, ein öffentliches Teſtament** (§ 2231 Nr. 1 BGB.) **durch Uebergabe einer Schrift** (§ 2238 BGB.) **zu errichten**, iſt:
1. wer Geſchriebenes nicht zu leſen vermag;
2. der Minderjährige (§ 2238 Abſ. 2 BGB.).

Die **Fähigkeit zur Errichtung** muß **im Zeitpunkte der Errichtung** vorhanden ſein.

Der Beginn der Unfähigkeit eines wegen **Geiſteskrankheit** Entmündigten wird durch § 661 Abſ. 1 CPO. beſtimmt, der Endpunkt durch §§ 672, 678, 679 CPO. Iſt alſo ein Teſtament nach dem nach § 661 CPO. für den Eintritt der Wirkſamkeit der Entmündigung maßgebenden Zeitpunkte errichtet, ſo hat, wer die Nichtigkeit behauptet, die Entmündigung und die Errichtung während des Zeitraums der Entmündigung darzulegen. Iſt das Teſtament vor dieſem Zeitpunkte errichtet, ſo hat, wer die Nichtigkeit behauptet, den Thatbeſtand des § 104 Nr. 2 oder des § 105 Abſ. 2 BGB. darzulegen.

Anders bei der Entmündigung wegen **Geiſtesſchwäche, Verſchwendung oder Trunkſucht** (§ 2229 Abſ. 3 BGB.). Hier iſt nicht nur ein Teſtament, welches der Entmündigte während des Zeitraums der Entmündigung errichtet hat, ſondern auch ein nach der Stellung des Antrags, auf Grund deſſen die Entmündigung erfolgt, errichtetes ſchlechthin nichtig (§ 2229 Abſ. 3 Satz 2 BGB.).

Hat ein Entmündigter, gleichviel aus welchem Grunde die Entmündigung erfolgt, ein Teſtament errichtet, bevor der die Entmündigung ausſprechende Beſchluß unanfechtbar geworden iſt, ſo ſteht die Entmündigung der Gültigkeit des Teſtaments nicht entgegen, wenn der Entmündigte noch vor dem Eintritte der Unanfechtbarkeit ſtirbt (§ 2230 Abſ. 1 BGB.); das heißt: wer die Nichtigkeit dieſes Teſtaments behauptet, darf ſich nicht auf die Entmündigung berufen; der Nachweis, daß der Teſtator ſich zur Zeit der Errichtung in einem Zuſtande krankhafter Störung der Geiſtesthätigkeit befunden, iſt aber natürlich nicht ausgeſchloſſen. In gleicher Weiſe hat die Entmündigung keinen Einfluß auf die Gültigkeit des Teſtaments, wenn der Entmündigte nach der Stellung des Antrags auf Wiederaufhebung der

Digitized by Google

Entmündigung ein Teſtament errichtet und die Entmündigung dem Antrage gemäß wieder aufgehoben wird (§ 2230 Abſ. 2 BGB.).

Die Unfähigkeit des wegen **Geiſtesſchwäche, Verſchwendung oder Trunkſucht** Entmündigten zur Errichtung eines Teſtaments iſt keine vollſtändige: er kann ein vor der Entmündigung errichtetes Teſtament oder eine einzelne in ihm enthaltene Verfügung jederzeit widerrufen (§ 2253 Abſ. 2 BGB.) und demgemäß während des Zeitraums der Entmündigung ein Teſtament des Inhalts, daß er ein früheres widerrufe, errichten (§ 2254 BGB.) oder gemäß §§ 2255, 2256 BGB. verfahren. Hat der Entmündigte vor der Entmündigung mehrere mit einander in Widerſpruch ſtehende Teſtamente errichtet und widerruft er nunmehr das ſpätere, ſo bewirkt der während der Entmündigung erfolgende Widerruf, daß das frühere Teſtament, welches durch die Errichtung des ſpäteren, mit ihm in Widerſpruch ſtehenden aufgehoben war (§ 2258 Abſ. 1 BGB.), wieder wirkſam wird, wie wenn es nie aufgehoben worden wäre (§ 2258 Abſ. 2 BGB.).

Der Umſtand, daß der Erblaſſer bereits einen Erbvertrag geſchloſſen hat, macht ihn nicht unfähig zur Errichtung einer Verfügung von Todeswegen, auch nicht einer ſolchen, welche das Recht des vertragsmäßig Bedachten beeinträchtigt. Die Verfügung iſt zwar unwirkſam (§ 2289 BGB.), kann aber wirkſam werden.

A und B als Vertragſchließende haben ſich z. B. in einem Erbvertrage gegenſeitig als Erben eingeſetzt, A hat ſich den Rücktritt im Vertrage vorbehalten. A macht nunmehr ein Teſtament und ſetzt C als Erben ein. Nach Errichtung dieſes Teſtaments erklärt er B den Rücktritt vom Erbvertrage. Die Einſetzung des C als Erben iſt jetzt wirkſam (vgl. §§ 2278, 2293, 2298 BGB.). Das Ergebniß iſt das gleiche, wenn B — nach Errichtung des Teſtaments ſeitens des A — ſtirbt.

In gleicher Weiſe verliert ein Ehegatte, welcher ein gemeinſchaftliches Teſtament errichtet hat, nicht die Fähigkeit zur Errichtung einer Verfügung von Todeswegen. Die Ehegatten A und B haben z. B. ein gemeinſchaftliches Teſtament errichtet; die B hat A als Erben eingeſetzt, A das voreheliche Kind C der B. A errichtet ein Teſtament zu Gunſten des D. Nach dem Tode der B ſchlägt A das ihm durch das gemeinſchaftliche Teſtament Zugewendete aus und hebt ſeine in dem gemeinſchaftlichen Teſtamente zu Gunſten des C enthaltene Verfügung auf. Das Teſtament zu Gunſten des D iſt nun wirkſam (vgl. §§ 2265, 2270, 2271 BGB.).

Hiernach kann ein Richter oder Notar mit Rückſicht auf den Inhalt eines gemeinſchaftlichen Teſtaments oder eines Erbvertrages es nicht ablehnen, eine neue Verfügung von Todeswegen des Erblaſſers aufzunehmen; er hat aber die Pflicht, den Erblaſſer auf das Verhältniß der Verfügungen zu einander hinzuweiſen.

Digitized by Google

III. Formen der Teſtamente.

(§§ 2229—2252 BGB.)

(Wegen der Uebergangsbeſtimmungen und des internationalen Privatrechts vgl. oben S. 4 ff. und S. 12 ff.)

a) Das ordentliche Teſtament.

1. Das eigenhändige Teſtament.

Ein Teſtament kann in ordentlicher Form errichtet werden durch eine von dem Erblaſſer unter Angabe des Ortes und Tages eigenhändig geſchriebene und unterſchriebene Erklärung (§ 2331 Nr. 2 BGB.).

Unfähig, ein eigenhändiges Teſtament zu errichten, ſind die S. 87 aufgeführten Perſonen.

Der Erblaſſer muß das Teſtament **ſelbſt ſchreiben.**

Die Anwendung des Druckes, der Schreibmaſchine oder eines anderen mechaniſchen Verfahrens iſt ausgeſchloſſen. Weſentlich iſt, daß das Teſtament die Schrift des Erblaſſers darſtellt. Welcher Schrift ſich der Erblaſſer bedient, iſt gleichgültig, ebenſo welcher Sprache. Es ſteht nichts im Wege, daß ein Deutſcher ſein Teſtament in jeder beliebigen lebenden oder todten Sprache ſchreibt (ſo auch Jahrb. Bd. 22 S. A 49).

Der Erblaſſer muß das **ganze** Teſtament **ſelbſt ſchreiben.** Iſt auch nur ein Schriftzeichen, ein Wort von fremder Hand geſchrieben, ſo iſt das Teſtament nichtig.

Der Erblaſſer muß den Ort und den Tag angeben — beides muß von ihm geſchrieben ſein (Jahrb. Bd. 20 S. A 222) — **und das Teſtament unterſchreiben.** Solange beides oder nur eins von beiden fehlt, liegt nur ein rechtlich bedeutungsloſer Entwurf vor.

Die Datirung muß nach Ort und Zeit die richtige ſein. Maßgebend iſt der Ort und Zeitpunkt der Errichtung; iſt alſo das Teſtament an verſchiedenen Orten und Tagen geſchrieben, ſo iſt der Ort und die Zeit anzugeben, an welchem und zu welcher der Entwurf zum Teſtament geworden, das Teſtament vollendet worden iſt (ſo auch Jahrb. Bd. 21 S. A 57).

Hat der Erblaſſer die Urkunde datirt, aber nicht unterſchrieben, ſo muß er, wenn er ſie ſpäter unterſchreibt, die alte Datirung ausſtreichen und die Urkunde neu unter Angabe des Ortes und der Zeit der Unterſchrift datiren.

Iſt die Urkunde unterſchrieben, aber nicht datirt, ſo iſt bei einer ſpäteren Datirung der wirkliche Tag und Ort dieſer Datirung anzuwenden. (R.G. Entſch. in Civ.S. Bd. 43 S. 378.)

Werden nach Vollziehung der Unterſchrift und Datirung Veränderungen im Texte der Urkunde vorgenommen, neue Worte hinein oder an den Rand geſchrieben, ſo bedürfen dieſe Zuſätze, um gültig zu ſein, einer beſonderen neuen Datirung.

Digitized by Google

Eine unrichtige Datirung bewirkt die Nichtigkeit des Teſtaments, gleichviel, ob ſie auf Abſicht oder Irrthum beruht (§§ 2231 Nr. 2, 125 BGB., vgl. R.G. Entſch. in Civ.S. Bd. 7 S. 292, Bd. 29 S. 328; Bd. 43 S. 378).

Daß die Unterſchrift des Erblaſſers ſich unter der Angabe des Ortes und des Tages der Errichtung befindet, iſt nicht weſentlich. Es genügt, daß die Angabe des Ortes und des Tages zu der Erklärung des letzten Willens in ſolche Beziehung geſetzt iſt, daß ſie unzweifelhaft den Ort und Tag der Teſtamentserrichtung bezeichnet. (Jahrb. Bd. 21 S. A 56 ff.)

Der Erblaſſer kann das eigenhändige Teſtament an jedem beliebigen Orte aufbewahren. Einer amtlichen Verwahrung bedarf es nicht, ſie hat aber auf Verlangen des Erblaſſers zu erfolgen (§ 2248 Satz 1 BGB.).

Wünſcht der Erblaſſer eine **amtliche Verwahrung** (dem Amtsgerichte durch **Landesgeſetz** übertragene Angelegenheit; wegen der allgemeinen Vorſchriften vgl. oben S. 46), ſo kann er ſich an jedes beliebige Amtsgericht wenden (Art. 81 § 1 und 2 Nr. 4 ABGB.). Er ſtellt den Antrag, das Teſtament in amtliche Verwahrung zu nehmen entweder ſchriftlich — eine Beglaubigung der Unterſchrift iſt nicht erforderlich (Jahrb. Bd. 20 S. A 259) — unter Ueberſendung des Teſtaments, oder zu Protokoll des Gerichtsſchreibers bei dem Amtsgerichte (§ 71 AGVG.) unter Ueberreichung des Teſtaments. Das Teſtament kann offen ohne Umſchlag überſendet oder eingereicht werden; es empfiehlt ſich jedoch, das Teſtament in einen Umſchlag zu legen, den Umſchlag mit einem Siegel zu verſchließen und mit einer Aufſchrift zu verſehen (über den Eingangsvermerk vgl. Geſchäftsordn. für die Gerichtsſchr. der Amtsgerichte vom 26. Nov. 1899 § 5 Nr. 7, JMBl. S. 399). Das eingegangene Teſtament wird, wenn ohne Umſchlag eingereicht, in einen Umſchlag gelegt. Der Umſchlag wird in jedem Falle, gleichviel ob das Teſtament mit oder ohne Umſchlag eingereicht iſt, mit dem Amtsſiegel verſchloſſen und mit einer das Teſtament näher bezeichnenden Aufſchrift verſehen; die Aufſchrift unterzeichnet der Richter der Teſtamentsabtheilung. Das Teſtament wird in das **Regiſter für Verfügungen von Todeswegen** (Spalte 1b) eingetragen (Geſchäftsordn. § 47 Nr. 7. JMBl. 1899 S. 427; vgl. auch Nr. 19, ſowie § 47 Nr. 1 und 2b in der durch die Allg. Verf. vom 24. Okt. 1900 gegebenen Faſſung, JMBl. 1900 S. 617, zu beachten auch S. 621). Die Aufſchrift lautet etwa wie folgt:

„Hierin befindet ſich das Teſtament, welches der . . . . . als ſein eigenhändiges zur amtlichen Verwahrung überreicht (oder eingeſandt) hat.

Wittenberge, den 1. April 1900.

Müller,
Amtsrichter.

Digitized by Google

oder, wenn das Teſtament in einem verſchloſſenen Umſchlage eingereicht worden iſt:

„Dies Packet hat der ..... als ſein eigenhändiges Teſtament zur amtlichen Verwahrung überreicht .....“

Der Teſtamentsrichter verfügt die Annahme des eingereichten Teſtaments zur Verwahrung. Die **Annahmeverfügung** wird den Verwahrungsbeamten (Amtsrichter und Gerichtsſchreiber, welche die Annahme zur Verwahrung gemeinſchaftlich bewirken) in Urſchrift vorgelegt. Der Gerichtsſchreiber, dem die Geſchäfte des zweiten Verwahrungsbeamten übertragen ſind, führt ein **Verwahrungsbuch für Verfügungen von Todeswegen**; in dies wird in Spalte 1—4 unter laufender Nummer Jahr und Tag der Annahme, die Geſchäftsnummer der Annahmeverfügung und die genaue Bezeichnung der Verfügung von Todeswegen und ihres Verſchluſſes eingetragen. Die letztere Eintragung unterzeichnen beide Verwahrungsbeamte. Die Nummer, unter welcher die Verfügung in dem Verwahrungsbuche eingetragen iſt, wird auf dem Umſchlage oben rechts vermerkt. Die Verfügungen von Todeswegen werden unter gemeinſchaftlichem Verſchluſſe der Verwahrungsbeamten an einem feuerſicheren Orte in der Nummernfolge des Verwahrungsbuchs aufbewahrt (Art. 81 § 3 Abſ. 1, 2 und 3 Satz 1 AGBGB.; — Geſch.-Ordn. f. d. Gerichtsſchr. § 47 Nr. 9, 10, 15 JMBl. S. 427).

Der Erblaſſer erhält einen **Hinterlegungsſchein** (§§ 2248 Satz 2, 2246 Abſ. 2 BGB.). Ein ſolcher beſteht in einer wörtlichen Abſchrift des Eintragungsvermerkes im Verwahrungsbuche unter der Ueberſchrift „Hinterlegungsſchein über eine Verfügung von Todeswegen“, wird von dem Amtsrichter und Gerichtsſchreiber unterſchrieben und mit dem Gerichtsſiegel verſehen.

Die Annahmeverfügung wird, nachdem die Annahme mit der Nummer des Verwahrungsbuchs auf ihr vermerkt und der Vermerk von beiden Verwahrungsbeamten unterſchrieben iſt, zu den Teſtamentsakten (vgl. JMBl. S. 426 Nr. 3—5) zurückgereicht; der Hinterlegungsſchein wird bei der Rückſendung der Annahmeverfügung ihr beigefügt und von dem Gerichtsſchreiber der Teſtamentsabtheilung dem Erblaſſer ausgehändigt (Art. 81 § 3 Abſ. 2 u. 3 Satz 2 AGBGB.; Geſch.-Ordn. § 47 Nr. 10, 11 JMBl. S. 427).

Iſt das Gericht, welchem der Erblaſſer das Teſtament zur amtlichen Verwahrung übergiebt, nicht das Gericht, in deſſen Bezirke der Erblaſſer ſeinen Wohnſitz hat, ſo giebt es, nachdem es das Teſtament in Verwahrung genommen, dem Amtsgerichte des Wohnſitzes des Erblaſſers von der Verwahrung Nachricht. Die Nachricht wird zu einem beſonderen Sammelaktenſtücke genommen (Art. 81 § 2 Abſ. 3 AGBGB.; Geſch.-Ordn. § 47 Nr. 8 und Nr. 19 Satz 2, JMBl. S. 427).

Iſt das Teſtament in amtliche Verwahrung genommen, ſo kann der Erblaſſer jeder Zeit die **Verwahrung bei einem anderen Gerichte** verlangen

Digitized by Google

(Art. 81 § 2 Abs. 2 AGBGB.); der Antrag kann formlos schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers gestellt werden.

Der Richter der Testamentsabtheilung verfügt die Herausgabe des Testaments. Die Ausgabeverfügung, welche außer der Geschäftsnummer die Nummer des Verwahrungsbuchs angeben soll, wird in Ausfertigung auf halbgebrochenem Bogen den Verwahrungsbeamten vorgelegt. In das Verwahrungsbuch wird in Spalte 5—7 die Geschäftsnummer der Herausgabeverfügung, Jahr und Tag der Herausgabe und die Bezeichnung des Empfängers (des Richters der Testamentsabtheilung) eingetragen; die Eintragung in Spalte 7 unterzeichnen beide Verwahrungsbeamte, ebenso den Vermerk über die Herausgabe. Der Richter der Testamentsabtheilung bescheinigt den Empfang des Testaments auf der freigelassenen Hälfte der Ausfertigung der Ausgabeverfügung, die Ausfertigung wird als Belag aufbewahrt.

Das Testament wird nebst den Testamentsakten unter Einschreiben dem Gerichte, bei welchem es in Verwahrung genommen werden soll, übersendet. Der Postschein und die Empfangsanzeige gehen zu den Sammelakten, welche die Anzeigen auswärtiger Gerichte über die Verwahrung einer Verfügung von Todeswegen enthalten.

Das Gericht, welches nunmehr das Testament in Verwahrung nimmt, führt die Testamentsakten fort; die Sache wird neu in das Register für Verfügungen von Todeswegen (Spalte 1e) eingetragen; der Testamentsrichter verfügt die Annahme zur Verwahrung. Diese wird in der bereits beschriebenen Weise bewirkt. Bei der Eintragung in das Verwahrungsbuch ist in Spalte 8 das Jahr zu vermerken, seit dem sich die Verfügung in amtlicher Verwahrung befindet. Der neue Hinterlegungsschein wird ausgehändigt, der früher ertheilte eingezogen und zu den Testamentsakten genommen (Art. 81 § 3 Abs. 1 und 2 AGBGB. — Gesch.-Ordn. § 47 Nr. 17, 18, 12, 13, 14, 9, 10 11, JMBl. S. 427 und § 47 Nr. 2e der neuen Fassung, JMBl. 1900 S. 618).

Der Erblasser kann jeder Zeit die **Rückgabe des in amtliche Verwahrung genommenen Testaments** verlangen (§ 2256 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 BGB.). Der Antrag wird formlos schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers gestellt. Der Testamentsrichter verfügt die Herausgabe aus der Verwahrung. Die Herausgabe wird in der beschriebenen Weise bewirkt. Die Rückgabe darf nur an den Erblasser persönlich erfolgen (§ 2256 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 BGB.); es ist daher ein Termin zur Rückgabe, sei es an Gerichtsstelle, sei es in der Wohnung des Erblassers, event. im Wege der Rechtshülfe, anzuberaumen (wegen des Protokolls vgl. oben S. 43 und 45). Die Rückgabe ist auf die Wirksamkeit des Testaments ohne Einfluß (§ 2256 Abs. 3 BGB.).

Digitized by Google

Das eigenhändige Testament steht hinsichtlich seiner Wirkungen dem öffentlichen gleich mit einer Ausnahme: dem Grundbuchamte kann der Nachweis der Erbfolge nie durch ein eigenhändiges Testament geführt werden; beruht die Erbfolge auf einem solchen, so ist zu ihrem Nachweise stets ein Erbschein vorzulegen (§ 36 GO.).

Auch ein **gemeinschaftliches Testament** (§ 2265 BGB.) kann gemäß § 2231 Nr. 2 BGB. errichtet werden.

In diesem Falle genügt es, wenn einer der Ehegatten das Testament in der Form des § 2231 Nr. 2 BGB. errichtet und der andere Ehegatte die Erklärung beifügt, daß das Testament auch als sein Testament gelten solle. Die Erklärung muß unter Angabe des Ortes und Tages der Ausstellung eigenhändig geschrieben und unterschrieben werden (§ 2267 BGB.). Es kann also ein Ehegatte, gleichgültig welcher, die beiderseitigen Bestimmungen niederschreiben und er hat bei dieser Niederschrift, bei der Datirung und Unterschrift alle Vorschriften zu beobachten, die für die Errichtung des eigenhändigen Testaments gegeben sind. Diese Vorschriften hat auch der andere Ehegatte bei der Niederschrift seiner Erklärung, bei der Datirung und Unterschrift zu beobachten und er hat des weiteren darauf zu sehen, daß seine Erklärung nicht vor der Vollendung der Erklärung des anderen Theiles vollendet wird, denn er fügt die Erklärung bei, daß das „Testament" als sein Testament gelten solle. Es ist demgemäß nothwendig, daß jede Niederschrift richtig datirt ist, und daß die angefügte Erklärung nicht ein früheres Datum trägt als das Testament, dem sie angefügt ist. Hat also der eine Ehegatte die beiderseitigen Bestimmungen aufgeschrieben und unterschrieben, aber nicht datirt, und der andere Ehegatte unter Angabe des Ortes und Tages der Ausstellung die Erklärung des § 2267 BGB. beigefügt und unterschrieben, so muß der andere Ehegatte, wenn der erstere später seinen Entwurf durch Datirung zum Testament macht, das seiner Erklärung beigefügte Datum ausstreichen und seine Erklärung neu datiren.

Ist die Niederschrift des Ehegatten, welcher die Verfügungen beider aufgeschrieben hat, wegen eines Formmangels nichtig, so ist das ganze gemeinschaftliche Testament nichtig; ist hingegen bei der Erklärung des anderen Ehegatten, daß das Testament auch als sein Testament gelten solle, die Form nicht gewahrt, so sind zwar seine Bestimmungen schlechthin nichtig, die Verfügungen des anderen Theiles hingegen unwirksam nur, soweit sie Erbeinsetzungen, die Anordnung von Vermächtnissen oder Auflagen enthalten und von ihnen anzunehmen ist, daß sie nicht ohne die Verfügungen des Ehegatten, der die Erklärung des § 2267 beigefügt hat, getroffen sein würden (vgl. § 2270 Abs. 1 und 3 BGB.).

Jeder Ehegatte kann verlangen, daß das gemeinschaftliche Testament in **amtliche Verwahrung** genommen werde (arg. § 2272 BGB.); **zurück-**

Digitized by Google

genommen nach § 2256 Abs. 3 und 2 BGB. kann es **nur von beiden Ehegatten** werden (§ 2272 BGB.).

2. Das öffentliche Testament.

Ein Testament kann in ordentlicher Form errichtet werden vor einem Richter oder vor einem Notar (§ 2231 Nr. 1 BGB.).

Das preußische Recht hat von der Befugniß des Art. 141 EBGB., die Zuständigkeit der Gerichte oder der Notare für die Beurkundung von Testamenten auszuschließen, keinen Gebrauch gemacht: **Richter und Notare sind gleichgestellt** (Art. 31 Abs. 1 Satz 1 PFGG., vgl. auch oben S. 19 und S. 26).

Der Richter ist das Amtsgericht (§ 167 Abs. 1 FGG.). Die Beurkundung eines Testaments durch einen anderen als einen Amtsrichter (z. B. einen Landrichter) ist unwirksam (vgl. § 32 FGG.).

Jedes Amtsgericht ist für die Beurkundung eines Testaments zuständig ohne Rücksicht darauf, ob der Erblasser in seinem Bezirke seinen Wohnsitz, seinen Aufenthalt hat, ebenso jeder Notar (§ 2231 Nr. 1 BGB., § 167 Absatz 1 FGG., Art. 31 Abs. 1 Satz 1 PFGG.). Die Beurkundung kann an Gerichtsstelle (Sitz des Gerichts, Ort des Gerichtstages) oder an jedem beliebigen Aufenthaltsorte des Erblassers erfolgen; doch fehlt es an einer gesetzlichen Bestimmung, welche den Richter verpflichtet, Testamente außerhalb der Gerichtsstelle aufzunehmen.

Erfolgt die Beurkundung nicht an Gerichtsstelle, so ist sie nicht ungültig, wenn der beurkundende Richter sie außerhalb der Grenzen seines Amtsgerichtsbezirks (§ 21 AGVG., dazu Verordn. vom 26. Juli 1878), der beurkundende Notar sie außerhalb der Grenzen seines Amtsbezirks (Art. 80. 79 PFGG.) vorgenommen hat (vgl. Art. 151 Satz 2 EBGB., § 200 Abs. 2 FGG. und Art. 39 PFGG., — beachte aber: § 2 FGG. in Verb. mit § 167 GVG.).

An jedem Amtsgerichte kann **jeder Amtsrichter**, auch wenn die Beurkundung nach der Geschäftsvertheilung von einem der anderen Amtsrichter vorzunehmen ist, rechtswirksam das Testament beurkunden (Art. 151 Satz 2 EBGB., § 200 Abs. 2 FGG., § 23 Abs. 2 AGVG.); dem Amtsrichter steht gleich der **Gerichtsassessor**, welchem die Verwaltung einer Amtsrichterstelle auf Anordnung des Justizministers übertragen ist (§ 4 Abs. 1 AGVG.), und der Gerichtsassessor, welcher einem Amtsgerichte zur unentgeltlichen Beschäftigung überwiesen ist (§ 3 Abs. 1 AGVG., RG.-Entsch. in Strafs. Bd. 14 S. 156). Ein **Referendar** dagegen ist zur Beurkundung einer Verfügung von Todeswegen nicht befähigt (§ 2 Abs. 3 AGVG. in der Fassung des Art. 130 II PFGG.).

Dem Notar steht gleich der ihm vom Justizminister bestellte Vertreter (Art. 99—101 PFGG.).

Digitized by Google

Zur Errichtung des Teſtaments **muß** der Richter **einen Gerichtsſchreiber oder zwei Zeugen**, der Notar einen **zweiten Notar oder zwei Zeugen** zuziehen (§ 2233 BGB.). Dem Gerichtsſchreiber (Geſ. vom 3. März 1879) ſteht gleich der Referendar (§ 8 Geſ. vom 6. Mai 1869), der Gerichtsſchreibergehülfe (§§ 4, 5 Geſ. vom 3. März 1879 — JMBl. 1899 S. 855 —), die im Falle einer erforderlichen Aushülfe oder Stellvertretung mit der einſtweiligen Wahrnehmung der Gerichtsſchreibergeſchäfte gemäß § 26 Gerichtsſchreiberordnung vom 17. Dez. 1899, (JMBl. S. 855), beauftragte Perſon (vgl. auch JMBl. 1885 S. 229/230); in dringenden Fällen kann der Richter zur Vertretung des Gerichtsſchreibers jede Perſon berufen, welche er, ſofern ſie nicht den allgemeinen Dienſteid geleiſtet hat, dahin zu beeidigen hat, daß ſie die Pflichten eines Gerichtsſchreibers getreulich erfüllen werde (§ 9 Abſ. 2 und 3 Geſ. vom 3. März 1879, Art. 149 EBGB.).

Als Richter, Notar, Gerichtsſchreiber oder Zeuge kann bei der Errichtung des Teſtaments nicht mitwirken

der Ehegatte des Erblaſſers, gleichgültig, ob die Ehe noch beſteht, und eine mit dem Erblaſſer in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandte oder verſchwägerte Perſon (§ 2234 BGB.);

als Gerichtsſchreiber oder zweiter Notar oder Zeuge ferner nicht

der Ehegatte des Richters oder des beurkundenden Notars, gleichgültig, ob die Ehe noch beſteht, und eine mit dem Richter oder mit dem beurkundenden Notar in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandte oder verſchwägerte Perſon (§ 2236 BGB.). Die Mitwirkung einer ſolchen Perſon bewirkt die Nichtigkeit des Aktes.

Als Richter, Notar, Gerichtsſchreiber oder Zeuge kann weiter bei der Errichtung des Teſtaments, gleichviel ob ſie durch mündliche Erklärung oder Uebergabe einer offenen oder verſchloſſenen Schrift erfolgt (§ 2238), **nicht mitwirken,**

wer in dem Teſtamente bedacht wird, ſowie der Ehegatte des Bedachten, gleichgültig, ob die Ehe noch beſteht, und eine mit dem Bedachten in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandte oder verſchwägerte Perſon (§ 2235 Abſ. 1 BGB.).

Bedacht iſt, wer als Erbe eingeſetzt, ferner Derjenige, welchem, ohne daß er als Erbe eingeſetzt iſt, ein Vermögensvortheil (Vermächtniß) zugewendet iſt; nicht aber der Teſtamentsvollſtrecker, auch wenn der Erblaſſer die Zahlung einer Vergütung an ihn für die Führung des Amtes angeordnet hat (vgl. § 2221 BGB.), es ſei denn, daß die von dem Erblaſſer angeordnete Vergütung durch ihre Höhe ſich als Vermächtniß darſtellt.

Digitized by Google

Wirkt eine dieser Personen mit, so hat dies lediglich die **Nichtigkeit der Zuwendung** an den Bedachten zur Folge (§ 2235 Abs. 2 BGB.). Die übrigen in dem Testamente enthaltenen Verfügungen sind wirksam, es sei denn, daß anzunehmen ist, daß der Erblasser sie ohne die wirksame Verfügung nicht getroffen haben würde (§ 2085 BGB.).

Als Zeuge — Frauen stehen den Männern gleich — **soll** bei der Errichtung eines Testaments **nicht mitwirken** — doch ist die Mitwirkung ohne Einfluß auf die Wirksamkeit der Verfügung —

ein Minderjähriger; — wer der bürgerlichen Ehrenrechte verlustig erklärt ist während der Zeit, für welche die Aberkennung der Ehrenrechte erfolgt ist (§§ 32 ff. StrGB.); — wer nach den Vorschriften der Strafgesetze unfähig ist, als Zeuge eidlich vernommen zu werden (§ 161 StrGB.); — wer als Gesinde (vgl. Art. 95 EBGB., für ALR. Ges.Ordn. vom 8. Nov. 1810) oder Gehülfe (RG. Entsch. in Civ.S. Bd. 4 S. 427) im Dienste des Richters oder des beurkundenden Notars steht (§ 2237 BGB.).

Da die Mitwirkung des Minderjährigen die Wirksamkeit der Verfügung nicht berührt, erscheint auch die Mitwirkung eines Entmündigten (Verschwenders, Trunksüchtigen) nicht schlechthin ausgeschlossen, vorausgesetzt nur, daß er die Funktion des Zeugen erfüllen kann, also die erforderliche **Wahrnehmungsfähigkeit** besitzt.

Wegen Mangels der Wahrnehmungsfähigkeit ist als Zeuge ausgeschlossen der der Vernunft Beraubte (vgl. §§ 104, 105 BGB.); der Blinde, der Taube, der der deutschen Sprache nicht Mächtige, es sei denn, daß der Fall des § 2245 BGB. vorliegt.

Ausgeschlossen ist auch, wer seine Unterschrift nicht zu schreiben vermag (§ 2242 Abs. 3 BGB.).

Sache des Richters oder beurkundenden Notars ist es, zu prüfen, ob die zugezogene Person fähig ist, Zeuge zu sein, gehörig wahrnehmungsfähig ist. Sind auch nur Zweifel vorhanden, so empfiehlt es sich, von der Zuziehung Abstand zu nehmen. Des weiteren ist es die Pflicht des Richters oder des beurkundenden Notars, sich möglichst über die Identität der zugezogenen Personen zu vergewissern.

Die bei der Errichtung des Testaments mitwirkenden Personen müssen während der ganzen Verhandlung zugegen sein (§ 2239 BGB.; anders die generelle Vorschrift des § 174 FGG.); eine auch noch so vorübergehende Abwesenheit einer mitwirkenden Person bewirkt die Nichtigkeit des Testaments, es sei denn, daß die Verhandlung während der Abwesenheit ruht.

Der beurkundende Richter oder Notar hat, falls er den Erblasser nicht kennt, sich Gewißheit über seine Persönlichkeit zu verschaffen; kann er

Digitized by Google

dies nicht, so hat er gleichwohl auf Verlangen die Verhandlung aufzunehmen (§ 176 Abs. 3 FGG.).

Ferner hat der beurkundende Richter oder Notar die Testirfähigkeit des Erblassers (vgl. oben S. 86 ff.) zu prüfen; ergeben sich Zweifel oder bestehen sonstige Zweifel an der Gültigkeit der Verfügung, so ist gleichwohl das Testament aufzunehmen, dem Erblasser sind die Zweifel mitzutheilen, und er ist zu veranlassen, sich über sie zu äußern (Art. 40 Abs. 1, vgl. auch Abs. 2 PFGG).

Die Prüfung des beurkundenden Richters oder Notars wird sich schließlich auch darauf erstrecken, ob die Willenserklärung des Erblassers ernstlich gemeint (vgl. § 118 BGB.), und ob der Wille des Erblassers frei ist (vgl. § 2078 Abs. 2 BGB.).

Die Unterlassung der Prüfung der Identität, der Testirfähigkeit, der Ernstlichkeit und Freiheit des Willens des Erblassers ist auf die Wirksamkeit der Verfügung ohne Einfluß.

Die **Errichtung des Testaments** erfolgt in der Weise, daß der Erblasser dem beurkundenden Richter oder Notar entweder seinen letzten Willen **mündlich** erklärt oder eine **Schrift mit der mündlichen Erklärung übergiebt, daß die Schrift seinen letzten Willen enthalte** (§ 2238 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Die Schrift kann offen oder verschlossen übergeben werden. Sie kann von dem Erblasser oder einer anderen Person geschrieben, sie kann gedruckt oder mittels der Schreibmaschine oder mit Hülfe eines jeden beliebigen anderen Verfahrens hergestellt sein; die Anwendung jeder beliebigen Schriftzeichen, die Abfassung in jeder lebenden oder todten Sprache ist gestattet. Einer Unterschrift bedarf es ebenso wenig, wie einer Datirung (§ 2238 Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB.). Die Schrift muß die letztwillige Verfügung vollständig enthalten; ein Hinweis auf eine andere nicht beigefügte Schrift (testamentum mysticum) ist unstatthaft. Wer minderjährig ist oder Geschriebenes nicht zu lesen vermag (z. B. der Blinde) kann das Testament nur durch mündliche Erklärung (§ 2238 Abs. 2 BGB.), wer stumm oder sonst am Sprechen verhindert ist, nur durch Uebergabe einer Schrift errichten (§ 2243 BGB.; oben S. 87).

Ueber die Errichtung des Testaments **muß** ein **Protokoll** in deutscher Sprache aufgenommen werden (§ 2240 BGB.). Das Protokoll **muß** dem Erblasser und den mitwirkenden Personen vorgelesen, von dem Erblasser genehmigt und, falls er nicht erklärt, daß er nicht schreiben könne, von ihm eigenhändig unterschrieben werden. Das Protokoll soll dem Erblasser auf Verlangen auch zur Durchsicht vorgelegt werden (§ 2242 Abs. 1 BGB.).

Das Protokoll **muß** von den mitwirkenden Personen unterschrieben werden (§ 2242 Abs. 3 BGB.) und zwar hat jede mitwirkende Person in Gegenwart der übrigen mitwirkenden Personen zu unterschreiben (§ 2239 BGB.).

Digitized by Google

Das Protokoll muß enthalten den richtigen Ort und Tag der Verhandlung (Entsch. Bd. 2 S. 119); — die Bezeichnung des Erblassers und der bei der Verhandlung mitwirkenden Personen; — die den letzten Willen des Erblassers enthaltende Erklärung, im Falle der Uebergabe einer Schrift die Erklärung, daß die Schrift den letzten Willen des Erblassers enthalte, und die Feststellung der Uebergabe der Schrift —; die Feststellung, daß das Protokoll vorgelesen, von dem Erblasser genehmigt und von ihm unterschrieben worden ist; falls er erklärt, daß er nicht schreiben könne, die Feststellung dieser Erklärung; schließlich die Unterschriften des Erblassers (es sei denn, daß er erklärt, daß er nicht schreiben könne, und diese Erklärung im Protokolle festgestellt ist) und der sämmtlichen mitwirkenden Personen (§§ 2241, 2242, 2238 Abs. 1 BGB.).

Das Protokoll soll enthalten eine Angabe darüber, ob der Richter oder der Notar den Erblasser kennt oder, sofern dies nicht der Fall ist, in welcher Weise er sich Gewißheit über seine Persönlichkeit verschafft hat, oder, wenn er sich diese Gewißheit nicht verschaffen kann, gleichwohl aber die Aufnahme der Verhandlung verlangt wird, eine Darstellung des Sachverhalts und Angabe desjenigen, was zur Feststellung der Persönlichkeit beigebracht ist (§ 176 Abs. 3 FGG.). Ein Vermerk darüber, daß der Erblasser „testirfähig" ist, erübrigt sich, wenn der Richter oder beurkundende Notar die Ueberzeugung von der Testirfähigkeit des Erblassers hat; zweifelt er aber an der Testirfähigkeit des Erblassers oder an dem Vorhandensein der zur Testamentserrichtung erforderlichen Einsicht oder hat er sonstige Zweifel an der Gültigkeit des Rechtsgeschäfts, so soll das Protokoll eine Feststellung enthalten, daß und welche Zweifel dem Erblasser mitgetheilt werden, und ferner soll es die von dem Erblasser auf die Mittheilung abgegebene Erklärung angeben (Art. 40 Abs. 1 PFGG.).

Schließlich empfiehlt es sich, in dem Protokolle zum Ausdrucke zu bringen, daß die Ernstlichkeit und Freiheit des Willens des Erblassers geprüft ist („es ist mein ernster und freier Wille"), sich über die Identität der Zeugen zu äußern und zu vermerken, daß die bei der Errichtung mitwirkenden Personen während der ganzen Verhandlung zugegen gewesen sind.

Mit der Unterzeichnung des Protokolls durch die mitwirkenden Personen (§ 2242 Abs. 3 BGB.) ist das öffentliche Testament errichtet. Stirbt nunmehr der Erblasser oder werden die im § 2246 BGB. vorgeschriebenen Bestimmungen außer Acht gelassen, so berührt dies die Wirksamkeit der Verfügung nicht.

Nach seiner Unterzeichnung soll das Protokoll nebst Anlagen, insbesondere im Falle der Errichtung durch Uebergabe einer Schrift nebst dieser Schrift, von dem Richter oder dem Notar in Gegenwart der übrigen mitwirkenden Personen und des Erblassers **mit dem Amtssiegel verschlossen** werden (§ 2246 Abs. 1 BGB.). Ueber das Siegel vgl. oben S. 38.

Digitized by Google

Es ist also das Protokoll stets einzusiegeln, gleichviel ob das Testament durch mündliche Erklärung oder durch Uebergabe einer Schrift errichtet ist, und gleichviel, ob in letzterem Falle die Schrift offen oder bereits in einem Umschlage und versiegelt übergeben worden ist.

Wird das Testament vor einem Notar errichtet, so ist das Protokoll vor der Einsiegelung mit der Nummer des Notariatsregisters zu versehen (Art. 95 PFGG.); umfaßt das Protokoll des Notars allein oder mit den Anlagen (nicht in besonderem Umschlage übergebener Schrift) mehrere Bogen, so sollen diese entweder mit fortlaufenden Zahlen versehen und von dem Notar einzeln unterschrieben oder durch Schnur und Siegel verbunden werden (Art. 63 Abs. 1 PFGG.).

Wird das Testament nicht an Gerichtsstelle errichtet, so hat der Richter das Gerichtssiegel, der Notar sein Amtssiegel mitzubringen, er muß überdies die laufende Nummer des Notariatsregisters kennen. Weiß er die Nummer des Notariatsregisters nicht, so hat trotzdem die Einsiegelung des Protokolls an Ort und Stelle in Gegenwart der übrigen mitwirkenden Personen und des Erblassers zu erfolgen — denn Reichsrecht geht Landesrecht vor. Es empfiehlt sich alsdann, die Nummer des Registers auf den Umschlag zu setzen. Auf ihm ist die Stempelmarke zu entwerthen (vgl. JMBl. 1901 S. 262).

Ist das Protokoll mit dem Siegel verschlossen, so erhält der Umschlag eine das Testament näher bezeichnende **Aufschrift**, die von dem Richter oder dem beurkundenden Notar zu unterschreiben ist (§ 2246 Abs. 1 BGB.). Der Gerichtsschreiber, der zweite Notar, die Zeugen unterschreiben die Aufschrift nicht.

Die Aufschrift lautet etwa, wie folgt:

> Hierin befindet sich das Testament, welches der Gerichtsdiener Mücke zu Wittenberge heute vor mir errichtet hat.
>
> Wittenberge, den 1. April 1900.
>
> Müller,
> Amtsrichter.

Einer Angabe, ob das Testament durch mündliche Erklärung oder durch Uebergabe einer Schrift errichtet ist, bedarf es in der Aufschrift nicht. Der früher beliebte Zusatz „Siegelung des Nachlasses ist verboten" entbehrt jetzt jeder Bedeutung (vgl. § 1960 BGB.).

Zu den Akten geht eine Registratur, in welcher wegen der Kostenberechnung der Werth der Verhandlung und die Art der Errichtung (mündliche Erklärung — Uebergabe einer Schrift) vermerkt wird. Die Registratur unterschreibt der Erblasser nicht.

Das Testament soll in **besondere amtliche Verwahrung** gebracht werden (§ 2246 Abs. 1 a. E. BGB.). Ein entgegenstehender Wunsch des Erb-

686324

Digitized by Google

lassers befreit den Richter oder beurkundenden Notar nicht von der Pflicht, der Vorschrift nachzukommen.

Die Verwahrung erfolgt bei dem Amtsgerichte (Art. 81 § 1 AGGB.). Zuständig ist, — falls nicht der Erblasser die Verwahrung bei einem anderen Amtsgerichte verlangt, — wenn das Testament vor einem Amtsgerichte errichtet ist, dieses Gericht; wenn vor einem Notar, das Gericht, in dessen Bezirke der Notar seinen Amtssitz hat (Art. 81 § 2 Nr. 1 und 2 AGGB.).

Im ersteren Falle verfügt der Testamentsrichter die Annahme zur Verwahrung, wenn das Testament an Gerichtsstelle errichtet ist, sofort; andernfalls, sobald er von dem Orte der Errichtung wieder die Gerichtsstelle erreicht.

Im letzteren Falle überreicht oder übersendet (z. B. durch die Post, vgl. Rechtspr. Bd. 1 S. 294) der Notar mit einem Anschreiben das Testament dem Amtsgericht; eine Mitwirkung des Erblassers, zweiten Notars oder der Zeugen hierbei findet nicht statt. Nach Eingang verfügt der Testamentsrichter die Annahme zur Verwahrung.

Der Erblasser erhält einen **Hinterlegungsschein** (§ 2246 Abs. 2 BGB.).

Die Annahme zur Verwahrung, die Verwahrung, die Ausstellung des Hinterlegungsscheins, das Verfahren, welches zu beobachten ist, wenn die Verwahrung bei einem anderen Gerichte oder die Rückgabe verlangt wird, sind bereits oben S. 90 ff. beschrieben. Die Darstellung ist zu vergleichen; vgl. auch JMBl. 1900 S. 618 wegen der Eintragung in das Register für Verfügungen von Todeswegen Spalte 1a und b.

Das vor einem Richter oder einem Notar errichtete Testament gilt als **widerrufen**, wenn die in amtliche Verwahrung genommene Urkunde dem Erblasser zurückgegeben wird (§ 2256 Abs. 1 BGB.).

Dem Richter oder Notar steht gleich

1. in den Konsulargerichtsbezirken der **Konsul** (§ 7 Nr. 2 Konsulargerichtsbarkeits-Ges.), ferner der Konsul in den Ländern, in denen Konsulargerichtsbarkeit nicht ausgeübt wird, der Wahlkonsul aber nur, wenn ihm das Recht zur Mitwirkung bei der Errichtung einer Verfügung von Todeswegen von dem Reichskanzler besonders beigelegt ist (Ges. vom 8. Nov. 1867 §§ 16 Abs. 1 und 2 und 17a in der Fassung des Art. 38 EGGB.),
2. in den **Schutzgebieten** der vom Reichskanzler zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigte Beamte (§§ 2, 3, Schutzgebiets-Ges.),
3. die **Kriegsgerichtsräthe** und die **Oberkriegsgerichtsräthe**:
   a) **beim Heere** im Felde (§ 5 EMStr.GO., RGBl. 1898 S. 1289) hinsichtlich der in § 1 Nr. 1, 6, 7, 8 MStr.GO., RGBl. 1898 S. 1189, bezeichneten Personen (§§ 1 Nr. 1 und 2 Ges. vom 28. Mai 1901, RGBl. S. 185); zu beachten

Digitized by Google

§ 2 Satz 2 des Ges. wegen der Ausnahme von § 2237 Nr. 1 BGB. —

b) bei der **Marine** in Ansehung solcher Personen, die zur Besatzung eines in Dienst gestellten Schiffes oder sonstigen Fahrzeugs der Kaiserlichen Marine gehören oder die in anderer Eigenschaft an Bord eines solchen Schiffes oder Fahrzeugs sind, solange das Schiff oder Fahrzeug sich außerhalb eines inländischen Hafens befindet (§ 184 FGG.; — bestritten!).

3. Das öffentliche Testament des Schreibunfähigen, Blinden, Tauben, Stummen.

Für das öffentliche Testament desjenigen, **welcher nicht schreiben kann**, gilt das Folgende: Das Protokoll muß die Feststellung der Erklärung des Erblassers, daß er nicht schreiben könne, enthalten, und diese Feststellung ersetzt seine Unterschrift (§ 2242 Abs. 2 BGB.). Wer nicht schreiben kann (also z. B. ein Verstümmelter), kann das öffentliche Testament in beiden Arten, durch mündliche Erklärung sowie durch Uebergabe einer Schrift, errichten (§ 2238 BGB.). Die übergebene Schrift braucht weder vom Erblasser geschrieben, noch von ihm unterschrieben zu sein. Die Errichtung durch Uebergabe einer Schrift ist jedoch ausgeschlossen, wenn der Erblasser, welcher nicht schreiben kann, Geschriebenes nicht zu lesen vermag; wer Geschriebenes nicht zu lesen vermag, wie z. B. der Blinde, kann — ebenso wie der Minderjährige — das Testament nur durch mündliche Erklärung errichten (§ 2238 Abs. 2 BGB.).

Eine weitere Besonderheit, wie die, daß er das Testament nur durch mündliche Erklärung errichten darf, gilt für das Testament des **Blinden** nicht.

Ist der Erblasser **taub**, so soll ihm das Protokoll zur Durchsicht vorgelegt werden, auch wenn er dies nicht verlangt. In dem Protokolle soll festgestellt werden, daß dies geschehen ist (Art. 41 Abs. 1 PFGG. in Verbindung mit § 2242 Abs. 1 Satz BGB.).

Ist der Erblasser **taub und nicht im Stande Geschriebenes zu lesen**, also z. B. taub und blind, so soll eine Vertrauensperson zugezogen werden, die sich mit ihm zu verständigen vermag. Die Vertrauensperson kann auch der Gerichtsschreiber, der zweite Notar, ein zugezogener Zeuge, selbst der Bedachte sein. Die Vertrauensperson kann der Ehegatte des Erblassers, des Richters, des beurkundenden Notars, des Bedachten sein, sie kann mit diesen Personen in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandt oder verschwägert sein. Es ist eine Pflicht des Richters oder Notars, sich über die Persönlichkeit der Vertrauensperson Gewißheit zu verschaffen und sich zu überzeugen, daß der Erblasser die Vertrauensperson versteht. In dem Protokolle soll festgestellt werden, daß der Erblasser nach der Ueberzeugung

Digitized by Google

des Richters oder Notars die Vertrauensperson verstanden hat. Das Protokoll soll auch von der Vertrauensperson genehmigt und unterschrieben werden (Art. 41 Abs. 2 PFGG.). Ein Verstoß gegen die Vorschriften des Art. 41 PFGG. beeinflußt die Wirksamkeit der Verfügung nicht (Art. 151 EBGB.; § 200 Abs. 2 FGG.).

Ist der Erblasser nach der Ueberzeugung des Richters oder des beurkundenden Notars **stumm oder sonst am Sprechen verhindert**, so kann er das öffentliche Testament nur durch Uebergabe einer Schrift errichten (§ 2243 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Er muß die Erklärung, daß die übergebene Schrift seinen letzten Willen enthalte, bei der Verhandlung, also in Gegenwart der bei der Errichtung des Testaments mitwirkenden Personen, eigenhändig in das Protokoll oder auf ein besonderes Blatt schreiben, das dem Protokolle als Anlage beigefügt werden muß (§ 2243 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Es empfiehlt sich, die Erklärung, daß die Schrift seinen letzten Willen enthalte, den Erblasser in das Protokoll schreiben zu lassen. Ist dies nicht geschehen, so ist die Anlage als Bestandtheil des Protokolls mitvorzulesen und, falls die Errichtung vor einem Notar erfolgt, Art. 63 Abs. 1 PFGG. zu beachten. Die Vorlesung und Unterzeichnung des Protokolls erfolgt, wie bei jedem ordentlichen öffentlichen Testamente, gemäß § 2242 Abs. 1 BGB. Einer besonderen Genehmigung des Protokolls durch den Erblasser bedarf es nicht (§ 2243 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Das Protokoll muß außer dem bei jedem ordentlichen öffentlichen Testamente erforderlichen Inhalte (§§ 2238, 2240, 2241, 2242 BGB.) die Feststellungen enthalten, daß der Richter oder der beurkundende Notar die Ueberzeugung erlangt hat, daß der Erblasser am Sprechen verhindert ist, und ferner die Feststellung, daß der Erblasser die Erklärung, die Schrift enthalte seinen letzten Willen, eigenhändig in das Protokoll oder in die Anlage niedergeschrieben hat (§ 2243 Abs. 2 Satz 1 BGB.).

Ist der Erblasser **stumm oder sonst am Sprechen verhindert und taub**, so findet die Errichtung des Testaments unter Beobachtung des § 2243 BGB. und Art. 41 PFGG. statt.

Ist er **stumm oder sonst am Sprechen verhindert und blind**, so ist er unfähig, ein Testament zu errichten, ebenso, falls der Stumme oder sonst am Sprechen Verhinderte aus einem anderen Grunde Geschriebenes nicht lesen oder nicht schreiben kann oder falls er minderjährig ist (§§ 2238 Abs. 2, 2243, 2247 BGB.; vgl. oben S. 86).

4. Das öffentliche Testament des der deutschen Sprache nicht Mächtigen.

Erklärt der Erblasser, daß er der deutschen Sprache nicht mächtig sei, — ob die Erklärung glaubhaft ist, ist unerheblich (vgl. die Fassung des

Digitized by Google

§ 2244 Abſ. 1 Satz 1 und des § 179 FGG.) —, ſo bieten ſich für die Errichtung des Teſtaments zwei Wege dar (§§ 2244, 2245 BGB.).

α) Der Richter oder der beurkundende Notar muß bei Vermeidung der Nichtigkeit einen **vereideten Dolmetſcher** zuziehen.

Der Dolmetſcher darf nicht ein Bedachter, der zweite Notar, der Gerichtsſchreiber (ſo auch Jahrb. Bd. 21 S. A 219, Allg. Verfg. vom 14. März 1900, JMBl. S. 80, 81), einer der Zeugen, ferner nicht der Ehegatte des Erblaſſers, des Richters oder des beurkundenden Notars, eines Bedachten ſein und nicht mit dem Erblaſſer, Richter, beurkundenden Notar, einem Bedachten in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandt oder verſchwägert ſein; er ſoll nicht minderjährig, nicht der bürgerlichen Ehrenrechte verluſtig, nicht nach StGB. unfähig, als Zeuge eidlich vernommen zu werden, nicht Geſinde oder Gehülfe im Dienſte des Richters oder des beurkundenden Notars ſein (§§ 2244 Abſ. 1, 2234—2237 BGB.; vgl. oben S. 95, 96 das über den Zeugen Geſagte).

Pflicht des Richters oder beurkundenden Notars iſt es, ſich über die Perſönlichkeit des zugezogenen Dolmetſchers Gewißheit zu verſchaffen.

Ferner hat der Richter oder Notar ſich zu überzeugen, ob der Dolmetſcher bereits gehörig **vereidet** iſt, d. h. ſo, daß der im Allgemeinen geleiſtete Eid ſich auf ſeine Thätigkeit bei der Errichtung des Teſtaments miterſtreckt. Als im Allgemeinen beeidete Dolmetſcher kommen für gerichtliche und notarielle Verhandlungen in Betracht die mit dem in § 19 der Dolmetſcherordnung vom 18. Dezember 1899 (JMBl. S. 856 ff.) vorgeſchriebenen allgemeinen Dolmetſchereide beeideten Dolmetſcher; für die Akte der aus der Eidesformel ſich ergebenden Gerichte oder auch Notare die gemäß § 10 der Allg. Verfg. vom 5. Febr. 1900 (JMBl. S. 48) in Verbindung mit der Allg. Verfg. vom 5. März 1901 (JMBl. S. 51) beeideten Dolmetſcher (vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 7 ff.). Iſt der Dolmetſcher nicht vereidet, ſo erfolgt ſeine Vereidigung dahin, daß er die ihm anvertraute Uebertragung aus der .... Sprache und in die .... Sprache treu und gewiſſenhaft ausführen werde. Die Beeidigung ſoll nur durch das Gericht, nicht den Notar erfolgen; der Notar ſoll nur in dringenden Fällen beeidigen, doch iſt die Beeidigung nicht deshalb unwirkſam, weil der Fall nicht dringlich war (Art. 86 PFGG.) — Wegen der Gebühr für die vom Gerichte vorgenommene Beeidigung eines vom Notar zuzuziehenden Dolmetſchers vgl. Jahrb. Bd. 21 S. B 9.

Der Dolmetſcher muß während der ganzen Verhandlung zugegen ſein (§ 2239 BGB., nicht unſtreitig!). Die Verhandlung erfolgt durch ſeine Vermittelung.

Die Teſtamentserrichtung kann auch hier durch mündliche Erklärung oder durch Uebergabe einer Schrift erfolgen.

Digitized by Google

Die **Verhandlung** muß außer den Bestandtheilen eines jeden ordentlichen öffentlichen Testaments (§§ 2238, 2240, 2241, 2242 BGB.), insbesondere also auch der Vorlesung, der Genehmigung und Unterzeichnung des Protokolls durch den Erblasser, noch enthalten die — gleichviel in welcher Weise abgegebene — Erklärung des Erblassers, daß er der deutschen Sprache nicht mächtig sei; ferner die Uebersetzung des in deutscher Sprache aufgenommenen Protokolls (§ 2240 BGB.) in die Sprache, in welcher sich der Erblasser erklärt (§ 2244 Abs. 2 Satz 1 BGB.) — die Uebersetzung fertigt der Dolmetscher an oder eine beliebige andere Person, im letzteren Falle muß sie der Dolmetscher beglaubigen (§ 2244 Abs. 2 Satz 2 BGB.) —; ferner außer der Vorlesung des Protokolls die Vorlesung der Uebersetzung und zwar durch den Dolmetscher (ebenda); schließlich die Unterzeichnung des Protokolls außer durch den Erblasser und die übrigen mitwirkenden Personen auch durch den Dolmetscher.

Das **Protokoll** muß den Inhalt eines jeden über die Errichtung eines ordentlichen öffentlichen Testaments aufgenommenen Protokolls (§§ 2238, 2241, 2242 BGB.) haben und ferner enthalten die Erklärung des Erblassers, daß er der deutschen Sprache nicht mächtig sei, die Beurkundung, daß ein vereideter Dolmetscher zugezogen (Jahrb. Bd. 21 S. A 7), sowie den Namen des Dolmetschers und die Feststellung, daß der Dolmetscher die Uebersetzung angefertigt oder beglaubigt und sie vorgelesen hat, schließlich die Unterschrift des Dolmetschers (§ 2244 Abs. 3 BGB.).

Dem Protokolle muß die Uebersetzung, welche, falls vom Dolmetscher angefertigt, keine Unterschrift enthält, im anderen Falle den Schlußvermerk „Beglaubigt Meyer, Dolmetscher" trägt, als Anlage beigefügt werden (§ 2244 Abs. 2 a. Ende BGB.; — für den Notar beachtlich Art. 63 Abs. 1 PrFGG.!). Die Uebersetzung wird, wie jede andere Anlage, mit dem Protokolle eingesiegelt (§ 2246 Abs. 1 BGB.).

β) Der zweite Weg ist folgender: Sind **sämmtliche mitwirkende Personen** (also der Richter und der Gerichtsschreiber oder der Richter und die beiden Zeugen oder die beiden Notare oder der beurkundende Notar und die beiden Zeugen) **ihrer Versicherung nach der Sprache, in der sich der Erblasser erklärt, mächtig, so ist die Zuziehung eines Dolmetschers nicht erforderlich** (§ 2245 Abs. 1 BGB.). Unterbleibt die Zuziehung eines Dolmetschers, so müssen die Verhandlung und das Protokoll die sämmtlichen Bestandtheile, wie bei jeder Errichtung eines öffentlichen ordentlichen Testaments, enthalten, **das Protokoll muß aber in der Sprache, in welcher sich der Erblasser erklärt, aufgenommen werden** und noch die Erklärung des Erblassers enthalten, daß er der deutschen Sprache nicht mächtig sei, sowie die Versicherung der mitwirkenden Personen, daß sie der fremden Sprache mächtig seien (§ 2245 Abs. 2 Satz 1 BGB.).

Digitized by Google

Dem Protokolle ſoll eine deutſche Ueberſetzung als Anlage (beachtlich § 2246 Abſ. 1 BGB.; für den Notar Art. 63 Abſ. 1 PFGG.) beigefügt werden. Im Falle des § 2245 BGB. können als Zeugen Perſonen zugezogen werden, welche der deutſchen Sprache nicht mächtig ſind.

Beachte § 54a Pr. Ger.-Koſt.-Geſ.

b) Die außerordentlichen Teſtamente.

Die Bedeutung der außerordentlichen Teſtamente iſt in Folge der Einführung des ordentlichen eigenhändigen Teſtaments (vgl. oben S. 89 ff.) gering. Ihre Form wird in der Regel nur gewählt werden, wenn der Erblaſſer nicht im Stande iſt zu ſchreiben oder Geſchriebenes zu leſen, oder wenn er minderjährig iſt (vgl. §§ 2231 Nr. 2, 2247 BGB.).

1. Das Teſtament vor dem Gemeinde- oder Gutsvorſteher.

(Vgl. die Anweiſung des Juſtizminiſters und des Miniſters des Innern vom 23. Juni 1900, JMBl. 1900 zu Nr. 32.)

Iſt zu beſorgen, daß der Erblaſſer früher ſterben werde, als die Errichtung eines Teſtaments vor einem Richter oder einem Notar möglich iſt (§ 2249 Abſ. 1 BGB.),

oder hält ſich der Erblaſſer an einem Orte auf, der in Folge des Ausbruchs einer Krankheit oder in Folge ſonſtiger außerordentlicher Umſtände (z. B. Ueberſchwemmung) dergeſtalt abgeſperrt iſt, daß die Errichtung eines Teſtaments vor einem Richter oder vor einem Notar nicht möglich oder erheblich erſchwert iſt (§ 2250 Abſ. 1 BGB.), ſo kann er das **Teſtament vor dem Vorſteher der Gemeinde oder des ſelbſtändigen Gutsbezirks**, in welchem er ſich aufhält, bz. vor deſſen Vertreter, vorausgeſetzt daß des letzteren Vertretungsrecht ſich ſoweit erſtreckt (z. B. § 123 Landgemeindeordn. vom 3. Juli 1801), errichten (§§ 2249, 2250 Abſ. 1 BGB., Art. 80 Abſ. 1 ABGG.).

Der Vorſteher tritt an die Stelle des Richters oder des beurkundenden Notars, er muß zwei Zeugen zuziehen; auf den Vorſteher und die Zeugen finden die §§ 2234, 2235 BGB., auf die Zeugen auch §§ 2236, 2237 BGB. Anwendung.

Der Vorſteher und die Zeugen müſſen während der ganzen Verhandlung zugegen ſein.

Die Teſtamentserrichtung kann durch mündliche Erklärung oder durch Uebergabe einer Schrift erfolgen.

Die Verhandlung und das Protokoll müſſen die ſämmtlichen Beſtandtheile, welche bei der Errichtung eines ordentlichen öffentlichen Teſtaments erfordert werden, enthalten, das Protokoll überdies, wenn der Thatbeſtand des § 2249 Abſ. 1 BGB. vorliegt, die Feſtſtellung der Beſorgniß, daß die Errichtung eines Teſtaments vor einem Richter oder vor einem Notar

Digitized by Google

nicht mehr möglich sein werde (§§ 2249 Abs. 1 Satz 2 und 3, 2238 ff., 2249 Abs. 2 Satz 1 BGB.), vgl. ferner §§ 13—15 der Anweisung.

Ist der Erblasser schreibensunfähig oder taub oder blind oder stumm oder nach seiner Erklärung der deutschen Sprache nicht mächtig, so ist ebenfalls, wie bei dem ordentlichen öffentlichen Testamente zu verfahren (§§ 2249 Abs. 1 Satz 3, 2243 ff. BGB., Art. 41 PFGG., vgl. Entsch. Bd. 2 S. 217). Ist ein Dolmetscher zuzuziehen, so kann seine Beeidigung durch die Person, vor welcher die Errichtung des Testaments stattfindet, erfolgen (Art. 80 Abs. 3 ABGB.).

Das vor dem Gemeinde- oder Gutsvorsteher errichtete Testament soll, wie das ordentliche öffentliche, verschlossen, mit einer von dem beurkundenden Beamten zu unterzeichnenden Aufschrift versehen und in besondere amtliche Verwahrung gebracht werden (§§ 2249 Abs. 1 Satz 3, 2246 BGB.).

Zuständig ist für die Verwahrung, falls nicht der Erblasser die Verwahrung bei einem anderen Gerichte verlangt, das Amtsgericht, zu dessen Bezirke die Gemeinde oder der Gutsbezirk gehört (Art. 81 § 1, § 2 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 ABGB.). Der Vorsteher, vor welchem das Testament errichtet ist, übersendet (durch die Post, „Einschreiben") oder überreicht es dem Gerichte zur Verwahrung: zugleich mit dem von ihm über die Errichtung aufgenommenen Vermerke. Das Gericht ertheilt ihm eine Empfangsbescheinigung (§§ 20 Abs. 2, 21 der Anweisung). Der Testamentsrichter verfügt die Annahme zur Verwahrung. Das weitere Verfahren ist oben S. 91 ff. zu vergleichen, die Eintragung in das Register für Verfügungen von Todeswegen erfolgt in Spalte 1b (JMBl. 1900 S. 618).

Der Erblasser kann die Rückgabe des in amtliche Verwahrung genommenen Testaments jederzeit verlangen (§ 2256 Abs. 2 BGB.); wird das Testament zurückgegeben, so gilt es als widerrufen (§ 2256 Abs. 1 BGB.).

Das gemäß § 2250 Abs. 1 BGB. errichtete Testament ist wirksam nur, wenn die Voraussetzungen des § 2250 BGB. zur Zeit der Errichtung wirklich vorlagen. Wer auf Grund der Verfügung Rechte geltend macht, hat im Bestreitungsfalle zu beweisen, daß der Ort, an welchem sich der Erblasser zur Zeit der Errichtung aufhielt, in der im Gesetze näher beschriebenen Weise abgesperrt war.

Der Gültigkeit des nach § 2249 BGB. errichteten Testaments steht nicht entgegen, daß die Besorgniß, die Errichtung vor einem Richter oder vor einem Notar werde nicht mehr möglich sein, nicht begründet war (§ 2249 Abs. 2 Satz 2 BGB.), wenn nur die Feststellung dieser Besorgniß in dem Protokoll enthalten ist.

Das Testament gilt als nicht errichtet, wenn seit der Errichtung drei Monate verstrichen sind und der Erblasser noch lebt. Beginn und Lauf der Frist sind gehemmt, solange der Erblasser außer Stande ist, ein

Digitized by Google

Teſtament vor einem Richter oder vor einem Notar zu errichten (§ 2252 Abſ. 1 und 2, beachte auch Abſ. 4 BGB.). Gilt das Nothteſtament als nicht errichtet, ſo tritt auch ein früheres Teſtament, welches durch das Nothteſtament ausdrücklich aufgehoben worden iſt, oder mit deſſen Inhalt der Inhalt des Nothteſtaments in Widerſpruch ſteht, wieder in Kraft (vgl. § 2258 BGB.).

Ein **gemeinſchaftliches Teſtament** kann im Falle des § 2249 BGB. auch dann errichtet werden, wenn zu beſorgen iſt, daß einer der Ehegatten früher ſterben werde, als die Errichtung eines Teſtaments vor einem Richter oder Notar möglich iſt (§ 2266 BGB.).

Der Juſtizminiſter kann an Stelle des Vorſtehers oder neben dem Vorſteher einer Gemeinde oder eines Gutsbezirks eine andere Perſon (z. B. den Prediger) beſtellen, vor welcher die Errichtung des Teſtaments zu erfolgen hat (Art. 150 EBGB.; Art. 80 Abſ. 2 ABGB.). Durch die Allg. Verf. vom 7. Juli 1900 (JMBl. S. 504) hat der Juſtizminiſter beſtimmt, daß in den Kreiſen Huſum, Norderdithmarſchen und Süderdithmarſchen Nothteſtamente im Falle des § 2249 BGB. außer vor den Gemeindevorſtehern der Kirchſpielslandgemeinden auch vor dem Vorſteher der Dorfſchaft oder Bauerſchaft, in deren Bezirke der Erblaſſer ſich aufhält, errichtet werden.

Für die Konſulargerichtsbezirke und die Schutzgebiete iſt § 38 Konſulargerichtsbarkeitsgeſ. (RGBl. 1900 S. 221) und § 3 Schutzgebietsgeſ. (RGBl. 1900 S. 813) zu beachten.

2. Das Teſtament vor drei Zeugen.

Ein Teſtament **durch mündliche Erklärung vor drei Zeugen** (aber nicht durch Uebergabe einer Schrift) kann errichten,

α) wer ſich an einem Orte aufhält, der in Folge des Ausbruchs einer Krankheit oder in Folge ſonſtiger außerordentlicher Umſtände dergeſtalt abgeſperrt iſt, daß die Errichtung eines Teſtaments vor einem Richter oder vor einem Notar nicht möglich oder erheblich erſchwert iſt (§ 2250 Abſ. 1 BGB. — er hat alſo die Wahl zwiſchen der Errichtung durch mündliche Erklärung vor drei Zeugen und der gemäß § 2249 Abſ. 1 BGB., vgl. zu 1.);

β) wer ſich während einer Seereiſe an Bord eines deutſchen (Geſ. vom 22. Juni 1899, RGBl. S. 319, und Schutzgebietsgeſ. § 10, RGBl. 1900 S. 815), nicht zur Kaiſerlichen Marine gehörenden Fahrzeugs außerhalb eines inländiſchen Hafens befindet (§ 2251 BGB.).

Auf die Zeugen finden die Vorſchriften der §§ 2234, 2235 und 2237 Nr. 1—3 BGB. Anwendung. Ueber die Errichtung des Teſtaments muß ein Protokoll aufgenommen werden; wer das Protokoll ſchreibt, iſt gleichgültig. Das Protokoll muß den Vorſchriften der §§ 2240—2242

Digitized by Google

entſprechen (§ 2250 Abſ. 2 Satz 1 und 2 BGB.). Daß das Protokoll eingeſiegelt und in beſondere amtliche Verwahrung gebracht werde, iſt nicht vorgeſchrieben.

Wer ſtumm oder ſonſt am Sprechen verhindert iſt, kann ſich der Form des § 2250 BGB. nicht bedienen; wer erklärt, daß er der deutſchen Sprache nicht mächtig ſei, nur, wenn die drei Zeugen der Sprache, in welcher ſich der Erblaſſer erklärt, mächtig ſind (§§ 2250 Abſ. 2 Satz 2 und 3, 2245 BGB.). In dieſem Falle muß das Protokoll in der fremden Sprache aufgenommen werden und die Erklärung des Erblaſſers, daß er der deutſchen Sprache nicht mächtig ſei, die Verſicherung der Zeugen, der fremden Sprache mächtig zu ſein, enthalten.

Das Teſtament gilt als nicht errichtet, wenn ſeit der Errichtung drei Monate verſtrichen ſind und der Erblaſſer noch lebt. Beginn und Lauf der Friſt ſind gehemmt, ſolange der Erblaſſer außer Stande iſt, ein Teſtament vor einem Richter oder einem Notar zu errichten (§ 2252 Abſ. 1 u. 2, auch Abſ. 4 BGB.). Tritt im Falle des § 2251 BGB. der Erblaſſer vor dem Ablaufe der Friſt eine neue Seereiſe an, ſo wird die Friſt dergeſtalt unterbrochen, daß nach der Beendigung der neuen Reiſe die volle Friſt von neuem zu laufen beginnt (§ 2252 Abſ. 3 BGB.).

3. Das Soldatenteſtament.

(Vgl. oben S. 100.)

In Kriegszeiten oder während des Belagerungszuſtandes (Geſ. v. 4. Juni 1851) können die unter Militärgerichtsbarkeit ſtehenden Perſonen (§§ 4—7, 155 ff. des Reichs-Militär-Strafgeſetzbuches vom 20. Juni 1872 u. Geſ. v. 2. Mai 1874 § 44), das ſind außer den Militärperſonen: Militärärzte, Militärbeamte, Civilbeamte der Militärverwaltung, Kriegsgefangene, Geißeln und alle Perſonen, welche in einem Vertragsverhältniſſe dem Heere folgen, ſobald ſie ihr Standquartier verlaſſen oder in demſelben angegriffen oder belagert ſind, in folgender Form gültig teſtiren:

a) durch einen eigenhändig ge- und unterſchriebenen Aufſatz;

b) durch einen auch nur eigenhändig „unterſchriebenen" Aufſatz, wenn dieſer von einem Kriegsgerichtsrath oder Oberkriegsgerichtsrath oder Offizier oder von zwei Zeugen mit unterzeichnet iſt;

c) durch Aufnahme einer Verhandlung vor einem Kriegsgerichtsrath oder Oberkriegsgerichtsrath und zwei Zeugen oder einem Offizier und zwei Zeugen. Statt der beiden Zeugen kann auch ein zweiter Kriegsgerichtsrath oder Oberkriegsgerichtsrath oder Offizier zugezogen werden. Die Erklärung muß dem Teſtator vorgeleſen werden, braucht aber nicht von ihm, ſondern nur von dem Kriegsgerichtsrath oder Oberkriegsgerichtsrath oder Offizier und den Zeugen unterſchrieben zu werden. Die Zeugen brauchen auch

Digitized by Google

nicht die Eigenschaften der Instrumentszeugen zu haben; sie sind vielmehr Beweiszeugen;

d) bei verwundeten oder kranken Militärpersonen kann die Stelle des Kriegsgerichtsraths oder Oberkriegsgerichtsraths in den Fällen ad b und c auch durch einen Militärarzt, einen höheren Lazarethbeamten oder einen Militärgeistlichen ersetzt werden.

Ueber die näheren Bestimmungen vgl. § 44 Reichsmilitärges. vom 2. Mai 1874.

Die privilegirten militärischen Testamente verlieren ihre Gültigkeit mit dem Ablaufe eines Jahres von dem Tage ab, an welchem der Truppentheil, zu dem der Erblasser gehört, demobil gemacht ist, oder der Erblasser aufgehört hat, zu dem mobilen Truppentheile zu gehören oder als Kriegsgefangener oder Geißel aus der Gewalt des Feindes entlassen ist. Anhaltende Unfähigkeit zur Errichtung einer anderweiten letztwilligen Verfügung hemmt den Lauf der Frist (§§ 44 Nr. 5 Abs. 1 u. 2, beachte auch Abs. 3 Ges. vom 2. Mai 1874).

Nach Art. 44 EBGB. finden die Vorschriften des § 44 Ges. vom 2. Mai 1874 entsprechende Anwendung auf Personen, die zur Besatzung eines in Dienst gestellten Schiffes der Kaiserlichen Marine gehören, solange das Schiff sich außerhalb eines inländischen Hafens befindet, oder die Personen als Kriegsgefangene oder Geißeln in der Gewalt des Feindes sind, ingleichen auf andere an Bord eines solchen Schiffes genommene Personen, solange das Schiff sich außerhalb eines inländischen Hafens befindet und die Personen an Bord sind. Die Frist, mit deren Ablauf die letztwillige Verfügung ihre Gültigkeit verliert, beginnt mit dem Zeitpunkt, in welchem das Schiff in einen inländischen Hafen zurückkehrt oder der Verfügende aufhört, zu dem Schiffe zu gehören, oder als Kriegsgefangener oder Geißel aus der Gewalt des Feindes entlassen wird. Den Schiffen stehen die sonstigen Fahrzeuge der Kaiserlichen Marine gleich.

IV. Die Erbeinsetzung und die Anwachsung.

(§§ 2087—2095 BGB.)

a) Die Erbeinsetzung.

Ueber die Fähigkeit, Erbe zu sein vgl. oben S. 51 f.

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so wird der Inhalt seiner Verfügung von Todeswegen schlechthin nach dem alten Rechte beurtheilt (Art. 213 EBGB.). Ist er nach dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so entscheidet über den Inhalt der Verfügung das neue Recht (vgl. oben S. 6), gleichviel ob die Verfügung vor oder nach dem Inkrafttreten des BGB. errichtet ist. Es unterstehen daher auch die Erbeinsetzung und die Anwachsung den Vorschriften des BGB.

Digitized by Google

Bei der **Auslegung** einer Verfügung von Todeswegen ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdruckes zu haften (§ 133 BGB.). Eine Erbeinsetzung kann vorliegen, auch wenn die Verfügung die Bezeichnung „Erbe" nicht enthält; sie braucht nicht vorzuliegen, wenn auch der Bedachte als „Erbe" bezeichnet ist. **Erbe ist diejenige Person oder sind diejenigen Personen, auf welche das Vermögen des Erblassers als Ganzes übergeht dergestalt, daß sie mit dem Erbfalle** (bezw. dem Eintritte des Falles der Nachfolge) **unmittelbar in die Rechte und in die Pflichten des Erblassers,** soweit sie vererblich, **eintreten** (§ 1922 BGB. — vgl. oben S. 47 ff.).

Bei der Auslegung einer Verfügung von Todeswegen ist also zu prüfen, ob der Erblasser einen solchen Uebergang seines Vermögens auf den Bedachten gewollt hat.

Hat er sein Vermögen oder einen Bruchtheil seines Vermögens dem Bedachten zugewendet, so ist die Verfügung als Erbeinsetzung anzusehen, auch wenn der Bedachte nicht als Erbe bezeichnet ist (§ 2087 Abs. 1 BGB.), es sei denn, daß ein anderer Wille des Erblassers erkennbar ist. Eine Erbeinsetzung ist also z. B. in der Verfügung: „A und B sollen mein Vermögen theilen, A das Immobiliar-, B das Mobiliarvermögen erhalten" enthalten; ferner in folgender Verfügung: A soll $^1/_4$, B $^1/_3$ meines Vermögens erhalten". Zählt der Erblasser seinen ganzen Nachlaß nach seinen einzelnen Bestandtheilen erschöpfend auf und weist er einen Theil der Gegenstände dem A, einen anderen dem B zu, so wird auch hierin eine Erbeinsetzung zu erblicken sein. Andererseits dürfte trotz Zuwendung eines Bruchtheils des Vermögens die C nicht Erbin, sondern Vermächtnißnehmerin sein bei einer Verfügung folgenden Inhalts: „Meine Neffen A und B sollen zu gleichen Theilen meine Erben und insbesondere verpflichtet sein, für mein standesgemäßes Begräbniß zu sorgen und alle etwa bei meinem Ableben von mir herrührenden Schulden zu tilgen. Meine Wirthschafterin C erhält zur Belohnung für ihre treue Pflege $^1/_8$ meines Vermögens".

Sind dem Bedachten nur einzelne Gegenstände zugewendet, so ist im Zweifel nicht anzunehmen, daß er Erbe sein soll, auch wenn er als Erbe bezeichnet ist (§ 2087 Abs. 2 BGB.). Die Verfügung: „mein Neffe soll mein Corpus juris oder meine Nichte soll mein Haus in der Stadt erben" ist im Zweifel keine Erbeinsetzung — vgl. Rechtspr. Bd. 2 S. 233.

Der Erblasser kann einen, er kann mehrere Erben einsetzen (§ 1922 BGB.). Die Einsetzung kann mit dem Willen erfolgen, daß der oder die eingesetzten Erben die alleinigen Erben sein sollen. Sie braucht es aber nicht: Der Satz „nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest" ist dem BGB. fremd.

Die Einsetzung kann auf einen **Bruchtheil** der Erbschaft beschränkt werden, in Ansehung des übrigen Theiles tritt alsdann die **gesetzliche Erb-**

Digitized by Google

folge ein (§ 2088 Abs. 1 BGB.). Die Verfügung des Erblassers beschränkt sich z. B. auf folgenden Inhalt: „Mein Freund A soll die Hälfte meines Vermögens erben" oder „Meine Freunde A und B sollen zusammen ein Drittel meines Vermögens erhalten".

In gleicher Weise tritt die gesetzliche Erbfolge in Ansehung des übrigen Theiles ein, wenn der Erblasser mehrere Erben unter Beschränkung eines jeden auf einen Bruchtheil eingesetzt hat und die Bruchtheile das Ganze nicht erschöpfen, es sei denn, daß ein anderer Wille des Erblassers erkennbar ist (§ 2088 Abs. 2 BGB.). Hat z. B. der Erblasser dem A $^1/_3$, B und C je $^1/_6$ seines Vermögens vermacht, so theilen die gesetzlichen Erben das letzte Drittel nach der Regel der gesetzlichen Erbfolge. Sind einer oder mehrere der eingesetzten Erben zugleich gesetzliche Erben, so ist durch Auslegung festzustellen, ob nach dem Willen des Erblassers sie auch noch den gesetzlichen Erbtheil erhalten oder aber auf den in der Verfügung angegebenen Theil beschränkt sein sollen. Eine Vermuthung zu Gunsten einer der beiden Möglichkeiten besteht nicht (abweichend Rechtspr. Bd. 2 S. 114).

Ist ein der Regelung des § 2088 BGB. entgegenstehender Wille des Erblassers erkennbar, hat z. B. der Erblasser seine letztwillige Verfügung mit dem Satze „meine sämmtlichen Verwandten haben sich ausnahmslos so lieblos gegen mich betragen, daß sie nicht einen Pfennig aus meinem Nachlasse erhalten sollen, meine Ehefrau hat mir nach dem Leben getrachtet; ihr entziehe ich ausdrücklich den Pflichttheil" eingeleitet, sollen also die eingesetzten Erben nach dem Willen des Erblassers die alleinigen Erben sein, so tritt, wenn jeder von ihnen auf einen Bruchtheil der Erbschaft eingesetzt ist und die Bruchtheile das Ganze nicht erschöpfen, eine verhältnißmäßige **Erhöhung der Bruchtheile** ein (§ 2089 BGB.). Sind also z. B. A auf $^1/_9$, B auf $^1/_7$, C auf $^1/_4$, D auf $^2/_5$ eingesetzt, so tritt eine verhältnißmäßige Erhöhung der Bruchtheile in der Weise ein, daß erhalten A $^{70}/_{517}$, B $^{90}/_{517}$, C $^{105}/_{517}$, D $^{252}/_{517}$. Selbstverständlich unterliegt der in der letztwilligen Verfügung dem Erben hinterlassene Bruchtheil (also im Beispiel z. B. das $^1/_9$ des A) und der Bruchtheil, um welchen er sich erhöht (also $^{70}/_{517} - ^1/_9$), in keiner Beziehung einer gesonderten Behandlung; es handelt sich hier weder um besondere Erbtheile, noch um die Fälle, in welchen das Gesetz die Behandlung des ursprünglichen Erbtheils und des Theiles, um welchen er sich erhöht, als besonderen Erbtheil vorschreibt (vgl. §§ 1927, 1934, 1951, 2088, 2007 Satz 1 — §§ 1935, 2095, 2159 BGB.; — vgl. oben S. 47 f., 78 ff. und unten S. 115). Hat also z. B. der Erblasser den A, dem er $^1/_9$ seines Vermögens hinterlassen hat, mit einem Vermächtnisse beschwert, so belastet dies Vermächtniß die dem A zufallenden $^{70}/_{517}$ des Nachlasses.

Ist jeder der eingesetzten Erben auf einen Bruchtheil der Erbschaft eingesetzt und übersteigen die Bruchtheile das Ganze, so tritt eine ver-

Digitized by Google

hältnißmäßige **Minderung der Bruchtheile** ein (§ 2090 BGB.), auch hier wieder, wenn kein anderer Wille des Erblassers erkennbar ist. Ist also A $^1/_2$, B $^1/_3$, C $^1/_4$ zugewendet, so erhalten A $^6/_{13}$, B $^4/_{13}$, C $^3/_{13}$. Ist aber z. B. die Einsetzung des A auf die Hälfte des Nachlasses in einer früheren, die des B und C auf $^1/_3$ und $^1/_4$ in einer späteren Verfügung enthalten, so ist zu prüfen, ob nicht bei Abfassung der späteren Verfügung der Wille des Erblassers auf eine Minderung der Zuwendung des A gerichtet war; ist dies der Fall, so erhalten B $^1/_3$, C $^1/_4$ und A statt der Hälfte des Nachlasses nur $^5/_{12}$ (über die Auslegung mehrerer Verfügungen von Todeswegen vgl. oben S. 83).

Sind mehrere Erben eingesetzt, ohne daß die Erbtheile bestimmt sind, so sind sie zu gleichen Theilen eingesetzt, soweit sich nicht aus den §§ 2066 bis 2069 BGB. ein Anderes ergiebt (§ 2091 vgl. zu §§ 2066 ff. BGB. oben S. 83 ff.). Sollen nach der Verfügung des Erblassers seine Freunde A, B, C sein Vermögen erhalten, so wird der Nachlaß in drei gleiche Theile getheilt. Sind aber z. B. die nächsten Verwandten des Erblassers ohne nähere Bestimmung als Erben eingesetzt, und beim Tode des Erblassers seine Mutter A, ein Bruder B, zwei Töchter eines vorverstorbenen Bruders C und D und ein Sohn einer vorverstorbenen Schwester E vorhanden (vgl. § 2067 BGB.), so wird nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge der Nachlaß wie folgt getheilt: die Mutter erhält $^1/_2$, der Bruder B und der Neffe E je $^1/_6$, die Nichten C und D je $^1/_{12}$.

Sind von mehreren Erben **die einen auf Bruchtheile, die anderen ohne Bruchtheile** eingesetzt und erschöpfen die bestimmten Bruchtheile die Erbschaft nicht, so erhalten, wenn nicht ein anderer Wille des Erblassers erkennbar ist, die ohne Bruchtheile Eingesetzten den freigebliebenen Theil der Erbschaft und sie theilen ihn zu gleichen Theilen (§§ 2092 Abs. 1, 2091 BGB.). Hat der Erblasser A zu $^2/_9$, B zu $^1/_8$, C zu $^1/_6$, D zu $^3/_8$ und ferner noch E, F, G als Erben eingesetzt, so erhalten E, F, G je $^1/_{27}$. Erschöpfen aber die bestimmten Bruchtheile die Erbschaft, so tritt eine verhältnißmäßige Minderung der Bruchtheile in der Weise ein, daß jeder der ohne Bruchtheile eingesetzten Erben so viel erhält, wie der mit dem geringsten Bruchtheile bedachte Erbe (§ 2092 Abs. 2 BGB.); es werden die Antheile aller Erben dann verhältnißmäßig herabgesetzt, wie im Falle des § 2090 BGB. Sind also A $^2/_9$, B $^1/_9$, C $^1/_6$, D $^1/_2$ zugewendet und ferner noch E, F, G eingesetzt, so erhalten A $^1/_6$, C $^1/_8$, D $^3/_8$ und B, E, F, G je $^1/_{18}$.

Sind einige von mehreren Erben auf einen und denselben Bruchtheil der Erbschaft eingesetzt (gemeinschaftlicher Erbtheil), so finden in Ansehung des gemeinschaftlichen Erbtheils die Vorschriften der §§ 2089 bis 2092 entsprechende Anwendung (§ 2093 BGB.). Hat also z. B. der Erblasser

Digitized by Google

beſtimmt, A ſoll die eine Hälfte ſeines Nachlaſſes erben, B und C die andere, ſo theilen nach § 2091 B und C zu gleichen Theilen.

b) Die Anwachſung.

Der Erhöhung des Erbtheils eines geſetzlichen Erben in Folge eines vor oder nach dem Erbfalle erfolgenden Wegfalls eines anderen geſetzlichen Erben (vgl. § 1935 BGB. und oben S. 78) ſteht bei der gewillkürten Erbfolge die Anwachſung des Erbtheils eines vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls wegfallenden eingeſetzten Erben an die Erbtheile der übrigen eingeſetzten Erben gleich (§§ 2094, 2095 BGB.).

Ein eingeſetzter Erbe fällt vor dem Erbfalle weg durch Tod, ferner durch Widerruf der die Einſetzung enthaltenden Verfügung — der Erblaſſer hat z. B. in einem am 15. März 1900 errichteten Teſtamente ſeine drei Freunde A, B, C zu Erben eingeſetzt; am 15. März 1901 errichtet er wiederum ein Teſtament lediglich folgenden Inhalts: „Die in dem Teſtament vom 15. März 1900 enthaltene Einſetzung des B als Erben widerrufe ich“ (vgl. §§ 2253, 2254 BGB.) —, ferner durch Verzicht des Eingeſetzten auf die Zuwendung (vgl. § 2352 BGB.), ſchließlich im Falle der Nichtigkeit der Zuwendung — der Erblaſſer hat z. B. vor dem Notar B ein ordentliches öffentliches Teſtament durch Uebergabe einer verſchloſſenen Schrift errichtet; die ſeinen letzten Willen enthaltende Schrift beſtimmt, daß A, C und der Notar B ihn beerben ſollen (vgl. § 2235 Abſ. 1 und 2 BGB.).

Ein eingeſetzter Erbe fällt nach dem Erbfalle weg, wenn er die Erbſchaft ausſchlägt (§ 1953 BGB.), wenn er für erbunwürdig erklärt wird (§ 2344 BGB.), wenn er zwar zur Zeit des Erbfalls erzeugt iſt, aber todt geboren wird (vgl. § 1923 BGB.).

Die Anwachſung beruht auf dem Willen des Erblaſſers. Sie tritt bei dem vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls erfolgenden Wegfall eines eingeſetzten Erben alſo ein, wenn der Erblaſſer ihren Eintritt ausdrücklich angeordnet hat. Sie tritt auch ohne ausdrückliche Anordnung ein einmal, wenn **mehrere Erben in der Weiſe eingeſetzt** ſind, **daß ſie die geſetzliche Erbfolge ausſchließen,** unter dieſen mehreren Erben, und ferner, wenn **Erben auf einen gemeinſchaftlichen Erbtheil eingeſetzt** ſind, unter dieſen (§ 2094 Abſ. 1 und 2 BGB.), es ſei denn, daß ein anderer Wille des Erblaſſers erkennbar iſt — man denke an die Fälle der §§ 2068, 2069 BGB. —, oder daß er die Anwachſung ausdrücklich ausgeſchloſſen hat (§ 2094 Abſ. 3 BGB.); oder daß er für den Fall des Wegfalls eines Erben einen Erſatzerben eingeſetzt hat (§ 2099 BGB.) — Die Anwachſung des Erbtheils des wegfallenden Erben an die Erbtheile der anderen mit ihm in einer die geſetzliche Erbfolge ausſchließenden Weiſe eingeſetzten Erben oder an die Erbtheile der mit ihm auf einen gemeinſchaftlichen

Digitized by Google

Erbtheil eingesetzten Erben erfolgt nach dem Verhältnisse dieser Erbtheile (§ 2094 Abs. 1 Satz 1).

Sind mehrere Erben in der Weise eingesetzt, daß sie die gesetzliche Erbfolge ausschließen und sind zugleich einige der Erben auf einen gemeinschaftlichen Erbtheil eingesetzt, so tritt die Anwachsung zunächst unter diesen letzteren ein (§ 2094 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Hat der Erblasser z. B. A $^1/_4$, B $^1/_3$, C, D und E zusammen $^5/_{12}$ seines Vermögens vermacht, so erhalten beim Wegfalle von C: D und E, beim Wegfalle von D: C und E, beim Wegfalle beider E $^5/_{12}$; fällt auch E weg, so erhalten A $^3/_7$, B $^4/_7$. Fallen A und C weg, so wächst C's Erbtheil zunächst D und E an, D und E erhalten also zunächst $^5/_{12}$. A's $^1/_4$ wächst alsdann einerseits B, andererseits D und E an und zwar wachsen dem $^1/_3$ des B $^1/_9$ an, den $^5/_{12}$ von D und E $^5/_{36}$.

Ist durch die Erbeinsetzung nur über einen Theil der Erbschaft verfügt und findet in Ansehung des übrigen Theiles die gesetzliche Erbfolge statt, so tritt die Anwachsung unter den eingesetzten Erben nur ein, soweit sie auf einen gemeinschaftlichen Erbtheil eingesetzt sind (§ 2094 Abs. 2 BGB.). Sind also in diesem Falle die sämmtlichen eingesetzten Erben auf einen gemeinschaftlichen Erbtheil eingesetzt, so tritt die Anwachsung unter ihnen ein: Hat also z. B. der verwittwete kinderlose Erblasser, dessen nächste Verwandte zur Zeit des Erbfalls seine Brüder A und B sind, $^1/_2$ seines Vermögens seinen Stiefkindern C und D vermacht und weitere Verfügungen nicht getroffen, so erhält beim Wegfalle des C: D $^1/_2$, beim Wegfalle des D: C $^1/_2$. Sind nur einige der eingesetzten Erben auf einen gemeinschaftlichen Erbtheil eingesetzt, so findet Anwachsung unter diesen statt, nicht aber unter ihnen und den übrigen eingesetzten und nicht unter den übrigen allein. Hat also der vorgenannte Erblasser außer der Hälfte seines Vermögens, welche seinen Stiefkindern C und D vermacht ist, noch $^1/_8$ einem Freunde E und schließlich $^1/_9$ seiner alten Wirthschafterin F vermacht, so findet Anwachsung nur unter C und D statt, nicht aber beim Wegfalle von C und D zu Gunsten von E oder F, nicht beim Wegfalle von E zu Gunsten von F oder C, D.

Soweit Anwachsung nicht eintritt, fällt der Erbtheil des wegfallenden eingesetzten Erben den gesetzlichen Erben des Erblassers zu.

Der durch Anwachsung einem Erben **anfallende Erbtheil** ist, ebenso wie der Theil, um welchen sich in Folge des Wegfalls eines gesetzlichen Erben der Erbtheil eines anderen gesetzlichen Erben erhöht, **kein besonderer Erbtheil** im Sinne des BGB. Es wird so angesehen, wie wenn der Anfall des ursprünglichen und des durch die Erhöhung bz. Anwachsung anfallenden Theiles einheitlich mit dem Erbfall erfolgte; und die Annahme oder Ausschlagung des einen Theiles zieht mit Nothwendigkeit die An-

Digitized by Google

nahme oder Ausſchlagung des anderen nach ſich (vgl. §§ 1950, 1951 BGB. — und über beſondere Erbtheile im Sinne des BGB. oben S. 47).

Der durch Anwachſung einem Erben anfallende Erbtheil gilt **in Anſehung der Vermächtniſſe und Auflagen,** mit denen dieſer Erbe oder der wegfallende Erbe beſchwert iſt, ſowie in Anſehung **der Ausgleichungspflicht als beſonderer Erbtheil** (§ 2095 BGB.); das heißt, er ſowohl, als auch der urſprüngliche Erbtheil werden in dieſen Beziehungen ſo behandelt, wie wenn ſie verſchiedenen Erben gehörten.

Dieſe Vorſchrift iſt, ſoweit ſie die Beſchwerung mit Vermächtniſſen und Auflagen betrifft, von Bedeutung mit Rückſicht auf §§ 2161, 2192 BGB.: Ein Vermächtniß ſowie eine Auflage bleibt, ſofern nicht ein anderer Wille des Erblaſſers anzunehmen iſt, wirkſam, wenn der Beſchwerte nicht Erbe oder Vermächtnißnehmer wird. Beſchwert iſt in dieſem Falle derjenige, welchem der Wegfall des zunächſt Beſchwerten unmittelbar zu Statten kommt. Der Erblaſſer hat z. B. A $^1/_4$ B, $^1/_3$, C, D und E zuſammen $^5/_{12}$ ſeines Vermögens vermacht und jeden der Erben mit je einem Vermächtniß und zwar A zu Gunſten des F, B zu Gunſten des G; C, D, E zu Gunſten von H, J, K belaſtet; A ſei die Ehefrau des Amtsrichters, der bei der durch Uebergabe einer verſchloſſenen Schrift erfolgten Errichtung des öffentlichen Teſtaments als Richter mitgewirkt; C ſchlage die Erbſchaft aus und D werde für erbunwürdig erklärt: B erbt $^4/_9$, E $^5/_9$; es belaſtet das Vermächtniß des F $^1/_9$ des B und $^5/_{36}$ des E, das des G $^1/_3$ des B, die der H, J und K je $^5/_{36}$ des E; und es tritt, falls der Bruchtheil, welchen ein Vermächtniß belaſtet, durch daſſelbe überſchwert iſt, eine Kürzung des Vermächtniſſes ein, vorausgeſetzt natürlich, daß der Erbe ſeine Haftung beſchränken kann und beſchränkt.

Die Behandlung des durch Anwachſung einem Erben anfallenden Erbtheils als beſonderen Erbtheils in Anſehung der Ausgleichungspflicht iſt geboten mit Rückſicht auf §§ 2052, 2051 BGB.: die Ausgleichungspflicht der Abkömmlinge des Erblaſſers beſteht in der Regel bei der geſetzlichen Erbfolge (§§ 2050, 2051 BGB.); bei der gewillkürten nur, wenn der Erblaſſer die Abkömmlinge auf dasjenige als Erben eingeſetzt hat, was ſie als geſetzliche Erben erhalten würden, oder wenn er ihre Erbtheile ſo beſtimmt hat, daß ſie zu einander in demſelben Verhältniſſe ſtehen, wie die geſetzlichen Erbtheile, — und auch hier nur im Zweifel, alſo wenn nicht ein anderer Wille des Erblaſſers erkennbar (§ 2052 BGB.). § 2051 Abſ. 1 BGB. beſtimmt, daß, wenn ein Abkömmling, der als Erbe zur Ausgleichung verpflichtet ſein würde, vor oder nach dem Erbfalle wegfällt, wegen der ihm gemachten Zuwendungen der an ſeine Stelle tretende Abkömmling zur Ausgleichung verpflichtet iſt. Hat alſo z. B. der Erblaſſer ſeinen einzigen Sohn A und die Töchter ſeiner vor ihm verſtorbenen einzigen Tochter B und C zu Erben eingeſetzt und der B nach dem Tode

Digitized by Google

ihrer Mutter eine Ausſtattung von 10 000 gegeben, ſo erhält — der reine Nachlaß betrage 21 000 und C ſchlage die Erbſchaft aus — der Sohn A 14 000, die Enkelin B 7000 (vgl. § 2056 BGB.), denn B hat ſich den Werth der zur Ausgleichung zu bringenden Ausſtattung nur auf ihren urſprünglichen Erbtheil von $^1/_4$, nicht auf den in Folge der Ausſchlagung der C ihr anwachſenden Erbtheil von $^1/_4$ anrechnen zu laſſen. Fiele ſtatt C die B weg, ſo erhielte C 7000.

Ueber die Haftung eines Erben für andere Nachlaßverbindlichkeiten als für die Anſprüche aus Vermächtniſſen und Auflagen im Falle der Anwachſung vgl. § 2007 Satz 2, unten § 8 B III.

Hat der Erblaſſer einem Erben, welchem der Erbtheil eines wegfallenden Miterben anwächſt, einen Nacherben eingeſetzt, ſo erſtreckt ſich das Recht dieſes Nacherben im Zweifel nicht nur auf den urſprünglichen, ſondern auch auf den durch Anwachſung anfallenden Erbtheil des Vorerben (§ 2110 Abſ. 1 BGB.). Anders beim Erbſchaftskauf: hier gilt ein Erbtheil, der dem Verkäufer nach dem Abſchluſſe des Kaufes in Folge des Wegfalls eines Miterben anfällt, im Zweifel nicht als mitverkauft (§ 2373 Satz 1 BGB.).

§ 1935 BGB. und § 2095 BGB. ſchützen für den Fall der geſetzlichen Erbfolge und der Erhöhung des geſetzlichen Erbtheils den geſetzlichen Erben, für den Fall der gewillkürten Erbfolge und der Anwachſung den eingeſetzten Erben vor einer Beſchwerung des urſprünglichen Erbtheils durch Vermächtniſſe und Auflagen, mit welchen der Erblaſſer einen vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls wegfallenden geſetzlichen bz. eingeſetzten Erben beſchwert hat, und ferner vor einer Beſchwerung des durch die Erhöhung bz. durch Anwachſung anfallenden Erbtheils durch Vermächtniſſe und Auflagen, mit welchen der Erblaſſer den urſprünglichen Erbtheil beſchwert hat. Das Geſetz läßt hingegen die Frage offen, wie es zu halten ſei, wenn der Erblaſſer nur über einen Theil der Erbſchaft verfügt, die eingeſetzten und die geſetzlichen Erben mit Vermächtniſſen, Auflagen beſchwert hat und die eingeſetzten Erben wegfallen. Der Erblaſſer hat z. B. folgende Verfügungen hinterlaſſen: „Die Hälfte meines Vermögens erhält mein Freund A, er hat meinem Freund B 10000 M. zu zahlen. Meinen Bruder C beſchwere ich mit einem Vermächtniß von 200 M. zu Gunſten meiner Wirthſchafterin D.“ C iſt der nächſte geſetzliche Erbe des Erblaſſers. Nimmt A die Erbſchaft an, ſo erhält A $^1/_2$ und iſt belaſtet mit 10000, C $^1/_2$ und iſt belaſtet mit 200. Fällt aber A — z. B. durch Ausſchlagung — weg, ſo erhält C als geſetzlicher Erbe die ganze Erbſchaft. Haftet nun C mit der ganzen Erbſchaft für das dem B und das der D zugewendete Vermächtniß oder tritt auch hier eine Sonderung ein, ſo daß 10000 die eine Hälfte, 200 die andere Hälfte des Nachlaſſes belaſten? Die Frage iſt von praktiſcher Bedeutung; man nehme an, daß der Nachlaß geringer iſt als 10000 oder auch nur geringer als 20000 M.; C hat nach der Eröffnung des Teſtaments

Digitized by Google

seines Bruders die Erbschaft ausdrücklich angenommen (§ 1943 BGB.); A erlangt erst nach dem Zeitpunkte der Annahme des C von dem Tode des Erblassers und seiner Berufung durch das Testament Kenntniß und schlägt nun aus (§§ 1944, 1945 BGB.). C kann sich gegen den Anfall der zweiten Hälfte der Erbschaft nicht schützen. Der Anfall an A gilt als nicht erfolgt, der Anfall der ganzen Erbschaft an C als den gesetzlichen Erben gilt als mit dem Erbfalle erfolgt; die Annahme der Hälfte zieht mit Nothwendigkeit die Annahme der anderen Hälfte nach sich (§§ 1953, 1950, auch 1951 BGB. — vgl. unten § 8 A I). Die Entscheidung dürfte unter analoger Anwendung der Vorschriften der §§ 1935, 2095 BGB. zu treffen sein: auch in dem vorliegenden Falle geht im Zweifel der Wille des Erblassers dahin, dem gesetzlichen Erben unter allen Umständen den Theil der Erbschaft, über den eine Verfügung nicht getroffen ist, nicht stärker beschwert als durch das dem gesetzlichen Erben auferlegte Vermächtniß zu hinterlassen; die Vermuthung eines entsprechenden Willens des Erblassers bildet aber den Grund der Vorschriften der §§ 1935, 2095 BGB.

V. Die Einsetzung eines Ersatzerben.

(§§ 2096—2099 BGB.)

Das BGB. kennt nur noch die **gemeine Substitution** (Einsetzung eines Ersatzerben) und die **fideikommissarische Substitution** (Einsetzung eines Nacherben), **nicht mehr die Pupillar- und die Quasipupillar-Substitution.**

Ist ein Erblasser, welcher eine Pupillar- oder Quasipupillar-Substitution angeordnet hat, vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so ist diese Anordnung nur wirksam, wenn auch das Kind, über dessen Nachlaß der Erblasser verfügt hat, vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben ist. Ist das Kind aber nach diesem Zeitpunkte verstorben, so ist die Anordnung unwirksam: denn wer nach dem Inkrafttreten des BGB. verstorben ist, wird nach den Vorschriften des BGB. beerbt und also nur entweder auf Grund des Gesetzes oder auf Grund eigener Verfügung von Todeswegen, nicht einer von einem Anderen herrührenden. Ob die als Pupillar- oder Quasipupillar-Substitution unwirksame Verfügung als Anordnung einer Nacherbfolge bezüglich desjenigen Vermögens, welches von dem testirenden Elterntheile herrührt, aufrecht erhalten werden kann, ist durch Auslegung festzustellen.

Die **Einsetzung des Ersatzerben** untersteht den Normen des alten Rechtes, wenn der Erblasser vor, den Normen des BGB., wenn er nach dem Inkrafttreten des BGB. verstorben ist (Art. 213 EBGB.).

Ersatzerbe ist, wen der Erblasser für den Fall, daß ein Erbe vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls wegfällt, als Erben eingesetzt hat (§ 2096 BGB.). Sein Recht geht dem Anwachsungsrechte vor (§ 2099 BGB.).

Digitized by Google

Die Fähigkeit, Ersatzerbe zu sein, deckt sich mit der, Erbe zu sein (vgl. § 1923 BGB. und oben S. 51).

Ueber den Wegfall eines Erben vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls vgl. oben S. 113.

Ob der Ersatzerbe für jeden Fall eingesetzt ist, gleichviel aus welchem Grunde der Wegfall des Erben erfolgt, darüber entscheidet der Wille des Erblassers. Hat der Erblasser nicht zum Ausdrucke gebracht, daß der Ersatzerbe nur für diesen oder jenen Fall des Wegfalls des Erben eingesetzt sein soll, so gilt er als für alle Fälle eingesetzt. Das Gleiche ist im Zweifel anzunehmen, wenn der Ersatzerbe für den Fall, daß der zunächst berufene Erbe nicht Erbe sein kann, oder für den Fall, daß er nicht Erbe sein will, eingesetzt ist: er ist im Zweifel für beide Fälle eingesetzt (§ 2097 BGB.).

Fällt der zunächst berufene Erbe vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls weg, so ist er zur Zeit des Erbfalls nicht vorhanden oder er gilt als zur Zeit des Erbfalls nicht vorhanden (vgl. §§ 1953, 2344 BGB.). **Die Erbschaft fällt dem Ersatzerben in der Weise an, daß der Anfall als mit dem Erbfall erfolgt gilt.** Der Ersatzerbe steht also einem Verwandten des Erblassers gleich, welchem die Erbschaft als gesetzlichem Erben in Folge des Wegfalls der näher Berechtigten anfällt. Daß der Ersatzerbe den Anfall erlebt, ist nicht nöthig, wenn er nur den Erbfall erlebt hat; § 2074 BGB. (vgl. oben S. 85) findet hier keine Anwendung. Hat also der Erblasser seinen Freund A als Erben und B als Ersatzerben eingesetzt, stirbt B vor dem Ablaufe der für A laufenden Ausschlagungsfrist und schlägt A nunmehr die Erbschaft aus, so fällt die Erbschaft den Erben des B an.

Der Erblasser kann sich mit einer Ersatzberufung begnügen, er kann **mehrere Ersatzerben** hintereinander berufen: A soll Erbe sein; will er oder kann er nicht Erbe sein, so soll B den Erblasser beerben; will oder kann auch dieser nicht, so C und so fort. Hier ist jeder Ersatzerbe naturgemäß nicht nur seinem unmittelbaren, sondern jedem Vordermanne substituirt: „substitutus substituto est substitutus instituto". Ist beim Eintritte des Erbfalls B bereits verstorben, so erbt, falls A ausschlägt, C.

Der Erblasser kann einem Miterben eine oder mehrere fremde nicht als Erben bedachte Personen, einen oder mehrere oder alle Miterben allein oder zusammen mit fremden Personen substituiren. Sind die Erben gegenseitig oder sind für einen von ihnen die übrigen als Ersatzerben eingesetzt, so ist im Zweifel anzunehmen, daß sie **nach dem Verhältniß ihrer Erbtheile als Ersatzerben** eingesetzt sind (§ 2098 Abs. 1 BGB.). Lautet also die Verfügung des Erblassers etwa dahin: „A soll $^1/_4$, B $^1/_3$, C $^5/_{12}$ meines Vermögens erhalten; fällt einer dieser Erben vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls weg, so berufe ich die anderen als Ersatzerben", so erhält für den Fall, daß A wegfällt, B $^1/_3 + {}^1/_9 = {}^4/_9$, C $^5/_{12} + {}^5/_{36} = {}^5/_9$;

Digitized by Google

für den Fall, daß B wegfällt, A $^1/_4 + {}^1/_8 = {}^3/_8$, C $^5/_{12} + {}^5/_{21} = {}^5/_8$; für den Fall, daß C wegfällt, A $^1/_4 + {}^{15}/_{81} = {}^3/_7$, B $^1/_3 + {}^{20}/_{84} = {}^4/_7$.

Sind die Erben gegenseitig als Erſatzerben eingeſetzt, ſo gehen die Erben, die auf einen gemeinſchaftlichen Erbtheil eingeſetzt ſind, im Zweifel als Erſatzerben für dieſen Erbtheil den anderen vor (§ 2098 Abſ. 2 BGB.). Lautet alſo die Verfügung dahin: „A erhält $^1/_4$, B $^1/_3$, C und D zuſammen $^5/_{12}$ meines Vermögens; für den Fall des Wegfalls eines der Erben ſetze ich die anderen als Erſatzerben ein", ſo erhält beim Wegfalle des C oder D D oder C $^5/_{12}$; fallen C und D weg, ſo theilen A und B nach dem Verhältniß ihrer Erbtheile die $^5/_{12}$ und ſo fort.

Die Regelung des § 2098 Abſ. 1 und 2 BGB. führt hiernach zu dem Ergebniſſe, welches auch ohne Erſatzberufung in Folge der Anwachſung eintreten würde (vgl. § 2094 Abſ. 1 BGB. und oben S. 113 ff.).

Für den Fall, daß einem Miterben nicht alle Miterben allein, ſondern zuſammen mit fremden oder nur einzelne von ihnen ſubſtituirt ſind, giebt das BGB. keine Auslegungsregel: Hier iſt im einzelnen Falle zu prüfen, in welcher Weiſe — ob nach Köpfen oder nach welchem anderen Verhältniſſe — die Theilung nach dem Willen des Erblaſſers zu erfolgen hat.

Auch für den Fall, daß einem Miterben ein Miterbe ſubſtituirt iſt und für dieſen als Erſatzerben wiederum ein Erſatzerbe eingeſetzt iſt, giebt das BGB. keine Vorſchrift: auch hier iſt es Sache der Auslegung, feſtzuſtellen, ob nach dem Willen des Erblaſſers der weitere Erſatzerbe eingeſetzt iſt ausſchließlich als Erſatzerbe für den Miterben, ſoweit er wieder als Erſatzerbe eingeſetzt iſt, ſodaß bei dem Wegfalle des als Erſatzerben eingeſetzten Miterben der weitere Erſatzerbe nicht zu deſſen urſprünglichem Erbtheile berufen iſt, oder ob dem Willen des Erblaſſers eine Erſatzberufung zu beiden Erbtheilen entſpricht. Man denke z. B. an folgenden Fall: Der Erblaſſer hat A und B als ſeine Erben eingeſetzt, für den B als Erſatzerben den A und als weiteren Erſatzerben den C berufen.

Bei einer Kolliſion von §§ 2068, 2069 (vgl. oben S. 84) mit §§ 2096 ff. BGB. gehen im Zweifel die Abkömmlinge den in der Verfügung eingeſetzten Erſatzerben vor. Hat alſo z. B. der Erblaſſer ſeinen zur Zeit der Errichtung des Teſtaments kinderloſen Enkel A zum Erben eingeſetzt und für ihn als Erſatzerben ſeinen Neffen B berufen, ſo fällt, wenn beim Eintritte des Erbfalls A mit Hinterlaſſung eines Sohnes C verſtorben iſt, im Zweifel die Erbſchaft nicht an B, ſondern an C, es ſei denn, daß ein anderer Wille des Erblaſſers erkennbar iſt. Der Erblaſſer hat z. B. die nach der Errichtung ſeines Teſtaments geſchloſſene Ehe ſeines Enkels A nicht gebilligt und nach A's Ableben geäußert, ſein Teſtament ſei ſo gefaßt, daß die Descendenz aus der von ihm gemißbilligten Ehe ihn nicht beerben werde.

Digitized by Google

Der Ersatzerbe erbt den Erbtheil, für welchen er als Ersatzerbe eingesetzt ist, mit den ihn belastenden **Vermächtnissen und Auflagen** (§§ 2161, 2192 BGB.).

Ist der Ersatzerbe für einen wegfallenden Abkömmling eingesetzt, so erhält er im Zweifel nicht mehr, als der Abkömmling unter Berücksichtigung der **Ausgleichungspflicht** erhalten würde (§ 2051 Abs. 2 BGB.). Hat also der Erblasser z. B. lediglich bestimmt: „Als Ersatzerben für meinen Sohn B setze ich meinen Neffen C ein", so wird, falls bei dem Eintritte des Erbfalls B, welcher eine Ausstattung von 20 000 empfangen, ohne Hinterlassung von Abkömmlingen verstorben ist, hingegen ein Sohn A des Erblassers lebt, und der reine Nachlaß 80 000 beträgt, wie folgt getheilt: A erhält 50 000, der Neffe C 30 000. Würde auch A bei Lebzeiten des Erblassers von ihm eine Ausstattung von 20 000 erhalten haben, so wäre diese nicht zur Ausgleichung zu bringen und die Theilung würde auch in diesem Falle zu dem vorerwähnten Ergebnisse führen: denn auf die Vortheile aus der Ausgleichung hat nur Anspruch, wer ein Abkömmling des Erblassers und sein nächster gesetzlicher Erbe ist (§§ 2050 ff. BGB.; vgl. unten § 8 C III).

Ist die Erbeinsetzung unter einer Bedingung erfolgt, so ist die letztere nicht ohne weiteres auf die Einsetzung des Ersatzerben zu beziehen, sondern nur, wenn besondere Anhaltspunkte den Schluß auf einen dahin zielenden Willen des Erblassers rechtfertigen.

Ist ein Erbe für einen oder mehrere Miterben, ist ein Nicht-Erbe für mehrere Erben als Ersatzerbe eingesetzt und fallen die Erben, für welche er als Ersatzerbe eingesetzt ist, vor oder nach dem Eintritte des Erbfalls weg, so vereinigt er **mehrere selbständige Erbtheile** in seiner Hand (vgl. § 1951 BGB. und oben S. 47); diese werden ohne weiteres, ohne daß es einer Schutzvorschrift, wie sie § 1935 oder § 2095 BGB. hinsichtlich der Haftung aus Vermächtnissen und Auflagen und hinsichtlich der Ausgleichungspflicht enthalten (vgl. oben S. 78 ff. und S. 114 ff.), bedarf, so behandelt, wie wenn sie verschiedenen Erben gehörten.

Die Annahme oder Ausschlagung eines dieser Erbtheile zieht hingegen mit Nothwendigkeit die Annahme oder Ausschlagung des anderen nach sich, es sei denn, daß die Berufung auf verschiedenen Gründen, also Testament und Erbvertrag oder mehreren zwischen dem Erblasser einerseits und verschiedenen Personen andererseits geschlossenen Erbverträgen, beruht, oder daß der Erblasser gestattet hat, den einen Erbtheil anzunehmen und den anderen auszuschlagen (§ 1951 BGB.).

Die Einsetzung als Nacherbe enthält im Zweifel auch die Einsetzung als Ersatzerbe. Ist zweifelhaft, ob Jemand als Ersatzerbe oder als Nacherbe eingesetzt ist, so gilt er als Ersatzerbe (§ 2102 Abs. 1 und 2 BGB.).

Digitized by Google

VI. Die Einsetzung eines Nacherben.

(§§ 2100—2146 BGB.)

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so findet das alte Recht Anwendung: das ist bei der fideikommissarischen Substitution von weittragender Bedeutung; es ist unter Umständen die Anwendung des alten Rechtes noch auf viele Jahre hinaus geboten. Denn es bestimmt sich nach altem Rechte der Erwerb der Erbschaft durch den Vorerben, seine Stellung nach außen, seine Stellung nach innen, d. h. sein Verhältniß zum Nacherben, seine Rechte und Pflichten ihm gegenüber, der Eintritt der Nacherbfolge, die Stellung des Nacherben, die Zulässigkeit der Einsetzung nur eines oder mehrerer Nacherben, die Unwirksamkeit der Nacherbeinsetzung in Folge Ablaufs einer Frist (Art. 213 EBGB.).

a) Arten der Nacherbfolge.

Nacherbe ist, wer Erbe wird, nachdem zunächst ein Anderer der Erbe des Erblassers („der Vorerbe") geworden ist (vgl. § 2100 BGB.). Der Nacherbe ist also Rechtsnachfolger des Erblassers, gleichwie der Vorerbe, nicht etwa Rechtsnachfolger des letzteren. Nacherbe ist mithin nicht der Dritte bei einer letztwilligen Verfügung gemäß § 2269 BGB. (vgl. unten § 7 A X).

Der Nachlaß erhält hintereinander mehrere Subjekte. Dieser Wechsel der Subjekte kann vom Erblasser **ausdrücklich gewollt** sein: Der Erblasser setzt in seiner Verfügung von Todeswegen den Vorerben und den Nacherben ein; er bestimmt: „A soll mein Erbe sein; bei A's Tode soll B mein Erbe werden" (§ 2100 BGB.); — oder er ordnet an, daß A sein Erbe sein und daß er mit dem Eintritte eines bestimmten Zeitpunkts oder Ereignisses die Erbschaft einem Anderen, dem B herausgeben soll. Auch hier ist der Wechsel der Subjekte vom Erblasser gewollt. Die Verfügung des Erblassers wird als Einsetzung eines Nacherben angesehen (§ 2103).

„Gewollte Nacherbfolge", für sie gilt die Auslegungsregel des § 2102 BGB. (vgl. oben S. 120), für sie die Vorschrift des § 2107 BGB.: „Hat der Erblasser einem Abkömmlinge, der zur Zeit der Errichtung der letztwilligen Verfügung keinen Abkömmling hat oder von dem der Erblasser zu dieser Zeit nicht weiß, daß er einen Abkömmling hat, für die Zeit nach dessen Tode einen Nacherben bestimmt, so ist anzunehmen, daß der Nacherbe nur für den Fall eingesetzt ist, daß der Abkömmling ohne Nachkommenschaft stirbt". Daß der Abkömmling des Vorerben diesem gegenüber erbberechtigt ist, ist in § 2107 BGB. nicht vorausgesetzt: Die Vorschrift findet daher auch dann Anwendung, wenn der Vorerbe seine Abkömmlinge von der gesetzlichen Erbfolge ausschließt, ihnen den Pflichttheil entzieht, wenn sie für erbunwürdig erklärt werden, wenn sie durch Vertrag auf ihr Erbrecht verzichten; hingegen erscheint ihre Anwendung, soweit männliche Vor-

Digitized by Google

erben in Frage kommen, nur bei dem Vorhandenſein „ehelicher“ Nachkommenſchaft ſtatthaft.

Das Geſetz ſtellt aber der gewollten Nacherbfolge Thatbeſtände gleich, in denen der Erblaſſer einen Wechſel der Subjekte nicht gewollt, an ihn nicht gedacht hat; es unterwirft dieſe Thatbeſtände der gleichen rechtlichen Behandlung, wie die Fälle der gewollten Nacherbfolge: **„Konſtruktive Nacherbfolge“.**

1. Erbe kann nur werden, wer zur Zeit des Erbfalls lebt oder wenigſtens erzeugt iſt (§ 1923 BGB. — vgl. oben S. 51 f. —). Wie nun, wenn der Erblaſſer eine Perſon eingeſetzt hat, **die zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugt iſt?** Das Geſetz hilft nach: es hält die Verfügung des Erblaſſers als Nacherbeinſetzung aufrecht: „Iſt eine zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugte Perſon als Erbe eingeſetzt, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß ſie als Nacherbe eingeſetzt iſt“ (§ 2101 Abſ. 1 Satz 1 BGB.). Nur wenn es dem Willen des Erblaſſers nicht entſpricht, daß der Eingeſetzte Nacherbe werden ſoll, iſt die Einſetzung unwirkſam (§ 2101 Abſ. 1 Satz 2 BGB.). Es wird aber in der Regel dem Willen des Erblaſſers beſſer entſprechen, daß der von ihm als Erbe Eingeſetzte eine, wenn auch beſchränktere als die beabſichtigte, Zuwendung erhält, als daß er leer ausgeht. Das Geſetz hält die Verfügung des Erblaſſers als Nacherbeinſetzung aufrecht; es läßt alſo die Erbſchaft, ohne daß ein ſolcher Wechſel der Subjekte vom Erblaſſer gewollt, ja überhaupt in Erwägung gezogen iſt, erſt einem Anderen, dem Vorerben, anfallen. Vorerben ſind die geſetzlichen Erben des Erblaſſers (§ 2105 Abſ. 2 BGB.).

Hat alſo der Erblaſſer, deſſen geſetzliche Erben ſeine Eltern ſind, z. B. eine Verfügung hinterlaſſen, in welcher er das älteſte Kind ſeiner ſeit kurzem verheiratheten einzigen Schweſter zum Alleinerben einſetzt, ſo fällt die Erbſchaft, falls beim Tode des Erblaſſers ein Kind der Schweſter zwar noch nicht geboren, aber bereits erzeugt iſt, dieſem Kinde gemäß der Verfügung des Erblaſſers an. Iſt beim Tode des Erblaſſers ein Kind auch noch nicht erzeugt, ſo werden die Eltern des Erblaſſers Vorerben und ſie geben mit der Geburt (vgl. § 2106 Abſ. 2 BGB.) eines Kindes der Schweſter des Erblaſſers dieſem Kinde als Nacherben die Erbſchaft heraus. Der Umfang der Zuwendung iſt in beiden Fällen verſchieden: im erſteren gebühren dem Kinde die Früchte der Erbſchaft ſeit dem Todestage des Erblaſſers; im letzteren Falle erſt vom Tage ſeiner Geburt ab.

Der Einſetzung einer zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugten Perſon als Erben ſtellt das Geſetz gleich die **Einſetzung einer juriſtiſchen Perſon, die erſt nach dem Erbfalle zur Entſtehung gelangt** (§ 2101 Abſ. 2 Satz 1 BGB.). Der Erblaſſer weiß, daß ſein Freund B in W ſich mit dem Gedanken der Gründung einer juriſtiſchen Geſellſchaft in W trägt; er ſetzt dieſe Geſellſchaft zur Erbin ein. Beim Tode des Erblaſſers iſt die

Digitized by Google

Gesellschaft noch nicht in das Vereinsregister des Amtsgerichts W eingetragen. Die gesetzlichen Erben des Erblassers werden Vorerben, die juristische Gesellschaft mit dem Augenblick ihrer Eintragung in das Vereinsregister Nacherbin.

Anders, wenn der Erblasser in seiner Verfügung von Todeswegen eine Stiftung errichtet und diese als Erbin einsetzt; wird die Stiftung nach dem Tode des Stifters genehmigt (vgl. §§ 80, 83 BGB.), so gilt sie für die Zuwendungen des Stifters als schon vor dessen Tode entstanden (§ 84 BGB.); sie steht also dem zur Zeit des Erbfalls bereits erzeugten Erben gleich und wird schlechthin Erbin (§ 2101 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

2. Eine Erbeinsetzung, **bei welcher die Persönlichkeit des Erben durch ein erst nach dem Erbfall eintretendes Ereigniß bestimmt werden soll**, unterliegt der gleichen Behandlung, wie die Einsetzung einer zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugten Person: die gesetzlichen Erben des Erblassers sind die Vorerben; sie geben mit dem Eintritte des Ereignisses, welches die Persönlichkeit des Erben bestimmt, an diesen als Nacherben den Nachlaß heraus (§ 2105 Abs. 2 u. 1 BGB.).

Hat also z. B. der Erblasser, dessen gesetzliche Erben seine Eltern sind, diejenige seiner Nichten, welche zuerst heirathen werde, als Alleinerbin eingesetzt, so fällt, wenn beim Tode des Erblassers noch keine der Nichten verheirathet ist, die Erbschaft an die Eltern als Vorerben, die zuerst heirathende Nichte wird Nacherbin.

3. Das BGB. kennt **bedingte** und **befristete Erbeinsetzungen** (vgl. oben S. 85 f.). Auch sie bieten Fälle der konstruktiven Nacherbfolge. Der Erbe ist unter einer aufschiebenden Bedingung eingesetzt (vgl. § 2074 BGB.) oder er soll die Erbschaft erst mit dem Eintritte eines bestimmten Zeitpunkts erhalten; wer bis dahin Erbe sein soll, hat der Erblasser nicht bestimmt: in beiden Fällen hat der Erblasser nicht an einen Wechsel der Subjekte des Nachlasses gedacht, aber es entsteht eine Lücke zwischen dem Erbfalle, dem Tode des Erblassers, und dem Eintritte des bestimmten Zeitpunkts oder Ereignisses, der Erfüllung der Bedingung; und das Gesetz füllt die Lücke aus; die gesetzlichen Erben sind Vorerben (§ 2105 Abs. 1 BGB.).

Man denke an Verfügungen, wie die folgende: Meine Nichte A soll $^1/_3$ meines Vermögens erhalten, wenn sie meinen Prokuristen B heirathet: der Studiosus C erhält $^1/_3$ meines Vermögens am Tage, an welchem er das Referendarexamen besteht; den Rest vermache ich D: er soll ihn am 1. Jan. 1905 erhalten.

Geht die Anordnung des Erblassers dahin, daß der Erbe nur bis zum Eintritt eines bestimmten Zeitpunkts oder Ereignisses Erbe sein soll **(auflösende Bedingung, Endtermin)** und fehlt es an einer Bestimmung, wer alsdann die Erbschaft erhalten soll, so ist anzunehmen, daß als Nacherben diejenigen eingesetzt sind, welche die gesetzlichen Erben des Erblassers

Digitized by Google

ſein würden, wenn er zur Zeit des Zeitpunkts oder Ereigniſſes geſtorben wäre (§ 2104 Satz 1 BGB.). Hier liegt alſo der umgekehrte Fall vor: der Eingeſetzte — der Erblaſſer hat z. B. A als Erben eingeſetzt, falls er die B nicht heirathet (vgl. § 2075 BGB. und oben S. 85) oder ſeine Ehefrau bis zu ihrer Wiederverheirathung — wird Vorerbe, Nacherben werden aber nicht die geſetzlichen Erben des Erblaſſers, ſondern diejenigen Perſonen, welche ihn auf Grund des Geſetzes beerben würden, wenn er zur Zeit des Eintritts des Zeitpunkts oder des Ereigniſſes geſtorben wäre. Soweit alſo die geſetzlichen Erben des Erblaſſers zu dieſem Zeitpunkte nicht mehr vorhanden ſind, gelten ſie als vor dem Erblaſſer verſtorben.

Hat alſo z. B. der Erblaſſer, welcher ſeinen Freund A, falls er die B nicht heirathe, als Erben eingeſetzt hat, als geſetzlichen Erben einen unverheiratheten Bruder C hinterlaſſen, ſo fällt, wenn C nach dem Tode des Erblaſſers heirathet und — zur Zeit der Verheirathung des A mit der B — unter Hinterlaſſung ſeiner Wittwe und eines Sohnes als geſetzlicher Erben bereits verſtorben iſt, der Nachlaß des Erblaſſers am Tage der Heirath des A nicht etwa der Wittwe und dem Sohne ſeines Bruders, ſondern dem Sohne des Bruders allein an.

Der **Fiskus** gehört nicht zu den geſetzlichen Erben im Sinne der Vorſchrift des § 2104 (§ 2104 Satz 2 BGB.): iſt alſo zur Zeit des Eintritts des Zeitpunkts oder Ergebniſſes, bis zu welchem der eingeſetzte Erbe die Erbſchaft behält, kein Ehegatte und kein auch noch ſo entfernter Verwandter des Erblaſſers vorhanden, ſo verbleibt die Erbſchaft dem eingeſetzten Erben.

b) Zeit des Eintritts der Nacherbfolge.

1. Bei **bedingten** und **befriſteten Erbeinſetzungen** (§§ 2104, 2105 BGB. oben S. 123) tritt die Nacherbfolge ein mit dem Eintritte der Bedingung, mit dem Eintritte des Zeitpunkts. Bei der Aufrechterhaltung **der Erbeinſetzung einer zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugten Perſon,** ſowie einer erſt nach dem Erbfalle zur Entſtehung gelangenden juriſtiſchen Perſon als Nacherbeinſetzung (§ 2101 Abſ. 1 und 2 BGB. — oben S. 122) fällt die Erbſchaft dem eingeſetzten Erben an mit ſeiner Geburt bezw. mit der Entſtehung der juriſtiſchen Perſon (§ 2106 Abſ. 2 BGB.).

Bei der **gewollten Nacherbfolge** vollzieht ſich der Uebergang des Nachlaſſes von dem Vorerben auf den Nacherben mit dem Eintritte des vom Erblaſſer als maßgebend bezeichneten Ereigniſſes oder Zeitpunkts — z. B. A ſoll mein Erbe ſein; heirathet er die B oder beerbt er ſeinen Oheim H, ſo ſoll er die Erbſchaft an C herausgeben —. Hat der Erblaſſer einen Zeitpunkt oder das Ereigniß, mit dem die Nacherbfolge eintreten ſoll, nicht beſtimmt, ſo fällt die Erbſchaft dem Nacherben mit dem **Tode des Vorerben** an (§ 2106 Abſ. 1 BGB.); ſo z. B. in dem häufigſten

Digitized by Google

Falle der Nacherbfolge: bei der Einſetzung der Ehefrau als Vorerbin, der Kinder oder bei kinderloſer Ehe der Verwandten des Erblaſſers als Nacherben.

2. Die **Nacherbeinſetzung iſt unwirkſam**, wenn der Nacherbe bereits vor dem Erblaſſer verſtorben iſt (§ 2108 Abſ. 2 Satz 1 BGB.), ferner wenn er zur Zeit des Eintritts des Falles der Nacherbfolge, alſo zur Zeit des Anfalls der Erbſchaft an ihn, noch nicht erzeugt iſt (§§ 2108 Abſ. 1, 1923 BGB.).

Nicht nothwendig iſt hingegen, daß er zur Zeit des Eintritts des Falles der Nacherbfolge **ſchon lebt, wenn er nur**, zu dieſem Zeitpunkte **bereits erzeugt**, nachher lebend geboren wird (§§ 2108 Abſ. 1, 1923 BGB.). Hat alſo der Erblaſſer ſeine Ehefrau als Vorerbin und als Nacherben die Descendenz ſeines Bruders eingeſetzt, ſo geht, wenn zur Zeit des Todes der Ehefrau des Erblaſſers ein Abkömmling des Bruders bereits erzeugt iſt und nachher lebend geboren wird, der Nachlaß des Erblaſſers auf dieſen Abkömmling des Bruders über. Der für den Uebergang maßgebende Zeitpunkt iſt der Zeitpunkt des Todes der Vorerbin; von dieſem Augenblick an ſtehen dem ſpäter geborenen Nacherben die Früchte des Nachlaſſes zu.

Nicht nothwendig iſt ferner in der Regel, daß der Nacherbe, falls vor dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge geboren, zu dieſem Zeitpunkte **noch lebt**. Es genügt, wenn er nach dem Eintritte des Erbfalls, dem Tode des Erblaſſers, gelebt hat, mag er zu dieſem letzten Zeitpunkte bereits erzeugt geweſen ſein oder nicht. Hat der Nacherbe **nach dem Tode des Erblaſſers gelebt und ſtirbt er vor dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge**, ſo überträgt er ſein Recht auf ſeine Erben (§ 2108 Abſ. 2 Satz 1 BGB.).

Es beſteht alſo für den Nacherben eine **vererbliche Anwartſchaft** auf den Nachlaß und zwar, falls er zur Zeit des Todes des Erblaſſers lebt, von dieſem Augenblick an; falls er zu dieſem Zeitpunkte noch nicht lebt, von ſeiner Geburt an.

Die vererbliche Anwartſchaft beſteht nicht, wenn es dem Willen des Erblaſſers nicht entſprechen würde (§ 2108 Abſ. 2 Satz 1 BGB.), insbeſondere alſo im Falle der Einſetzung eines Erſatzerben für den Nacherben und im Zweifel im Falle des § 2069 BGB. Iſt ein Abkömmling des Erblaſſers als Nacherbe eingeſetzt und fällt er nach dem Tode des Erblaſſers weg, ſo treten im Zweifel ſeine Abkömmlinge, nicht ſeine Erben an ſeine Stelle. Ebenſo treten die Abkömmlinge an die Stelle, wenn der als Nacherbe eingeſetzte Abkömmling bereits vor dem Tode des Erblaſſers, nach Errichtung der Verfügung von Todeswegen wegfällt, und ſchließlich auch, wenn von den ohne nähere Beſtimmung als Nacherben eingeſetzten Kindern des Erblaſſers eins vor der Errichtung der Verfügung mit Hinterlaſſung von Abkömmlingen geſtorben iſt (§§ 2069, 2068 BGB.).

Digitized by Google

Die vererbliche Anwartschaft besteht ferner selbstverständlich nicht in den Fällen der §§ 2101, 2104, 2105 Abs. 2, 2106 Abs. 2 BGB. (oben S. 122 und 123), schließlich nicht in der Regel bei der konstruktiven Nacherbfolge, wenn der Erbe, bei der gewollten, wenn der Nacherbe unter einer aufschiebenden Bedingung eingesetzt ist (§§ 2074, 2108 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Hat der kinderlose Erblasser z. B. seine Ehefrau als Vorerbin, seinen Freund A als Nacherben eingesetzt, so treten A's Erben an A's Stelle freilich nicht, wenn A vor dem Erblasser, wohl aber, wenn A nach dem Erblasser, aber vor der Ehefrau des Erblassers verstorben ist, und ferner: hat der Erblasser, der seine Frau als Vorerbin eingesetzt hat, die Kinder seines Freundes A als Nacherben eingesetzt, so überträgt eine erst nach dem Tode des Erblassers erzeugte und vor dem Tode der Vorerbin wieder verstorbene Tochter des A ihr Recht auf den Nachlaß auf ihre Erben.

3. Das BGB. **beschränkt nicht die Zahl der Substitutionen.** Der Erblasser kann einen, er kann **beliebig viele Nacherben** einsetzen.

Eine **Begrenzung der Nacherbschaft** wird auf anderem Wege erreicht: Die Einsetzung eines Nacherben wird **mit dem Ablaufe von 30 Jahren** nach dem Erbfall unwirksam, wenn nicht vorher der Fall der Nacherbfolge eingetreten ist (§ 2109 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Hat der Erblasser eine zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugte Person als Erbe eingesetzt und wird die Erbeinsetzung als Nacherbeinsetzung aufrecht erhalten (§§ 2101, 2106 Abs. 2 BGB., oben S. 122) so genügt es, wenn der eingesetzte Erbe zur Zeit des Ablaufs der 30jährigen Frist bereits erzeugt ist, mag er auch erst nachher geboren werden (§§ 1923, 2108 Abs. 1 BGB.), vgl. auch oben S. 123.

Die Regel des § 2109 Abs. 1 Satz 1 ist zweifach durchbrochen; die Ausnahmesätze geben Vorschriften für die in der Praxis am häufigsten vorkommenden Fälle der Nacherbeinsetzung.

α) **Die Einsetzung eines Nacherben bleibt auch nach dem Ablaufe von 30 Jahren seit dem Erbfalle wirksam, „wenn die Nacherbfolge für den Fall angeordnet ist, daß in der Person des Vorerben oder des Nacherben ein bestimmtes Ereigniß eintritt, und derjenige, in dessen Person das Ereigniß eintreten soll, zur Zeit des Erbfalls lebt"** (§ 2109 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGB.).

Hat also der Uebergang des Vermögens auf den Nacherben mit dem Tode des Vorerben (vgl. auch § 2106 Abs. 1 BGB.) zu erfolgen, so ist der Fristablauf ohne Bedeutung; z. B. der Erblasser setzt den überlebenden Ehegatten als Vor-, die Kinder als Nacherben ein. Hat der Erblasser ferner z. B.: A als Vorerben und B für den Fall, daß er eine bestimmte Stellung erhalte, als Nacherben eingesetzt, so ist die Nacherbeinsetzung, gleichviel wann B die Stellung erhält, wirksam, wenn nur B zur Zeit des

Digitized by Google

Erbfalls gelebt hat oder wenigſtens erzeugt war. Der Beurtheilung aus § 2109 Nr. 1 unterliegt insbeſondere auch eine Verfügung, durch welche der Erblaſſer ſeine Kinder als Erben einſetzt, ihnen ihre Kinder, dieſen wiederum ihre Kinder — und ſo fort ohne Beſchränkung — ſubſtituirt. Hier iſt jeder Nacherbe gleichzeitig auch Vorerbe, für den Fall ſeines Todes iſt die Nacherbfolge angeordnet; ein jeder Abkömmling, welcher den Tod des Erblaſſers erlebt hat oder wenigſtens zu dieſem Zeitpunkte erzeugt war, iſt zur Herausgabe an ſeine Abkömmlinge verpflichtet; in der Hand des erſten Abkömmlings, der zur Zeit des Todes des Erblaſſers noch nicht erzeugt war, wird der Nachlaß frei. Leben alſo z. B. beim Tode des Erblaſſers ſein Sohn A und deſſen Sohn B, wird hingegen ein zweiter Sohn des A, C, erſt ein Jahr nach dem Ableben ſeines Großvaters geboren, ſo fällt nach dem Tode des A die Hälfte des großväterlichen Nachlaſſes an B als zu Gunſten ſeiner Abkömmlinge fideikommiſſariſch gebundenes Vermögen, die andere Hälfte als freies Vermögen an C.

Die Vorſchrift des § 2109 Nr. 1 BGB. erleidet wiederum eine Ausnahme für den Fall, daß der Vorerbe oder der Nacherbe, in deſſen Perſon das Ereigniß eintreten ſoll, eine juriſtiſche Perſon iſt: hier bewendet es ſchlechthin bei der dreißigjährigen Friſt (§ 2109 Abſ. 2 BGB.).

β) **Die Einſetzung eines Nacherben bleibt ferner auch nach dem Ablaufe von 30 Jahren ſeit dem Erbfalle wirkſam, „wenn dem Vorerben oder einem Nacherben für den Fall, daß ihm ein Bruder oder eine Schweſter geboren wird, der Bruder oder die Schweſter als Nacherbe beſtimmt iſt“** (§ 2109 Abſ. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB.). Der Erblaſſer hat z. B. ſeine Ehefrau als Vorerbin eingeſetzt, als Nacherben die Descendenz ſeiner Schweſter, auch die beim Tode ſeiner Ehefrau noch nicht erzeugten Kinder der Schweſter ſollen an dem Nachlaſſe theilhaben. Iſt zur Zeit des Eintritts des Falles der Nacherbfolge nur ein Kind vorhanden, ſo fällt dieſem der ganze Nachlaß an: zu welchem Bruchtheile als freies Vermögen, zu welchem fideikommiſſariſch gebunden, läßt ſich noch nicht überſehen. Bei der Geburt eines Bruders oder einer Schweſter giebt das Kind die Hälfte des Nachlaſſes heraus; wird wiederum ein Bruder oder eine Schweſter geboren, ſo geben beide Kinder ſoviel ab, daß jeder nunmehr $^1/_3$ des Nachlaſſes in Händen hat u. ſ. f. Mit dem Tode der Mutter (der Schweſter des Erblaſſers) ſchließt ſich die Reihe und beſtimmt ſich der Bruchtheil der Erbſchaft, welcher einem jeden der Geſchwiſter endgültig angefallen iſt.

Wird in dieſem vorbeſchriebenen Falle gemäß § 1913 Satz 2 BGB. ein **Pfleger** beſtellt, ſo iſt zu beachten: Zu welchem Bruchtheile die bereits vorhandenen Geſchwiſter die Erbſchaft endgültig behalten werden, iſt, ehe der Kreis der Geſchwiſter geſchloſſen iſt, nicht zu überſehen. Es ſteht mithin den vorhandenen Geſchwiſtern als Vorerben die **noch unbekannte Geſammtheit der Geſchwiſter** als Nacherben gegenüber; und es wird der

Digitized by Google

gesammte Nachlaß von den aus der Anordnung einer Nacherbfolge sich ergebenden Beschränkungen ergriffen. Es hat daher der Pfleger für die Gesammtheit der Geschwister in Ansehung des ganzen Nachlasses die Rechte der Nacherben auszuüben und ihre Pflichten zu erfüllen.

c) Die Stellung des Vorerben.

Der **Vorerbe** ist bis zum Eintritte des Falles der Nacherbfolge **Erbe, nicht aber bloß Nießbraucher der Erbschaft.** Beabsichtigt der Erblasser, einer Person lediglich diese Stellung zu geben, so erreicht er dies, indem er ihr den Nießbrauch an der Erbschaft vermacht (vgl. §§ 1085 bis 1089 BGB.).

Der Vorerbe ist, wie jeder andere Erbe, Rechtsnachfolger des Erblassers, er ist, wie dieser es bisher war, Eigenthümer, Gläubiger, Schuldner — aber begrenzt. Der Eintritt des Falles der Nacherbfolge setzt seiner Erbenstellung ein Ende. Aus Rücksicht auf diese Begrenzung, auf den Eintritt eines neuen Erben des Erblassers beschränkt das Gesetz die Stellung des Vorerben.

1. Der Erblasser kann eine Person auf einen Erbtheil als Vorerben, auf einen anderen Erbtheil als Erben schlechthin ohne Beschränkung einsetzen. Ist einer auf mehrere Erbtheile eingesetzten Person ein Nacherbe substituirt, so ist es Sache der Auslegung, festzustellen, ob alle oder nur einige der Erbtheile durch das Recht des Nacherben beschränkt sind. Im Zweifel erstreckt sich dies Recht auf einen Erbtheil, der dem Vorerben in Folge des Wegfalls eines Miterben — sei es durch Anwachsung, sei es auf Grund einer Ersatzberufung — anfällt (§ 2110 Abs. 1 BGB.), nicht aber auf ein dem Vorerben zugewendetes Vorausvermächtniß (§ 2110 Abs. 2 BGB.).

Im Folgenden wird unter Erbschaft schlechthin die dem Vorerben angefallene Erbschaft oder die Erbtheile oder der Erbtheil verstanden, auf welche sich das Recht des Nacherben erstreckt.

Dem Vorerben gebühren die **Nutzungen** (§ 100 BGB.) der Erbschaft (vgl. § 2111 Abs. 1 Satz 1 a. E. BGB.); also die Vortheile, welche der Gebrauch der zur Erbschaft gehörenden Sachen und Rechte gewährt, sowie die Früchte dieser Sachen und Rechte (vgl. § 99 BGB.). Er wird **Eigenthümer der Früchte** (§ 953 BGB.) und zwar schlechthin aller, auch der den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirthschaft zuwider gezogenen und der in Folge eines besonderen Ereignisses nothwendigerweise im Uebermaße gezogenen. Aber er wird beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge bezüglich dieser beiden letzteren Arten **ersatzpflichtig.** Er behält ihren Werth nur, soweit er zur Ausgleichung einer durch den ordnungswidrigen oder übermäßigen Fruchtbezug verursachten Beeinträchtigung der ihm gebührenden Nutzungen dient, es sei denn, daß er nach den Regeln einer ordnungs-

Digitized by Google

mäßigen Wirthschaft zur Wiederherstellung der Sache zu verwenden ist: den Ueberschuß giebt er heraus (§ 2133 BGB.).

Tritt der Fall der Nacherbfolge ein, so giebt § 101 BGB. die für die Theilung der Früchte zwischen Vor- und Nacherben maßgebenden Vorschriften.

2. Der Vorerbe **verwaltet** die Erbschaft; er hat die Verwaltung so zu führen, daß er beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge dem Nacherben die Erbschaft in dem Zustande herausgeben kann, der sich bei einer bis zur Herausgabe fortgesetzten ordnungsmäßigen Verwaltung ergiebt (§ 2130 Abs. 1 Satz 1, beachte auch Satz 2 BGB.). In Ansehung der Verwaltung steht er in der Regel nur für diejenige Sorgfalt ein, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (§ 2131 BGB.), jedesfalls aber für grobe Fahrlässigkeit (§ 277 BGB.).

Der Vorerbe trägt dem Nacherben gegenüber die **gewöhnlichen Erhaltungskosten** (z. B. für die regelmäßige Ausbesserung der Gebäude, § 2124 Abs. 1 BGB.), das heißt: Er bestreitet sie aus seinem sonstigen Vermögen oder den ihm gebührenden Nutzungen der Erbschaft, ohne beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge einen Ersatzanspruch an den Nacherben zu haben. Hat er Mittel der Erbschaft zu ihrer Bestreitung verwendet, so ist er beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge dem Nacherben ersatzpflichtig. Sind die gewöhnlichen Erhaltungskosten aus der Zeit des Vorerben zu diesem Zeitpunkte noch nicht bestritten, so erhält der Gläubiger zwei Schuldner: den Vorerben und den Nacherben (§ 2145 Abs. 1 Satz 2 BGB.); belangt er den letzteren, so hat dieser wiederum seinen Ersatzanspruch gegen den Vorerben.

Aufwendungen, die über das Maß der gewöhnlichen Erhaltungskosten hinausgehen, und welche der Vorerbe zum Zwecke der Erhaltung von Erbschaftsgegenständen den Umständen nach für erforderlich halten darf (— z. B. der Vorerbe ergänzt den durch eine Seuche dahingerafften Viehstand —), kann der Vorerbe aus der Erbschaft bestreiten. Bestreitet er sie aus seinem Vermögen, so ist der Nacherbe im Falle des Eintritts der Nacherbfolge zum Ersatze verpflichtet (§ 2124 Abs. 2 BGB.) und er hat den Betrag der Aufwendung mit 4% vom Tage des Eintritts des Falles der Nacherbfolge an zu verzinsen (vgl. § 256 BGB.). Es ist also nicht nothwendig, daß die Aufwendungen wirklich nothwendig gewesen sind, wenn sie nur der Vorerbe für erforderlich halten durfte; es ist ferner nicht nothwendig, daß der Erbschaftsgegenstand, zu dessen Erhaltung die Aufwendung gemacht ist, beim Uebergange der Erbschaft auf den Nacherben noch vorhanden ist (vgl. § 2138 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Den Aufwendungen des § 2124 Abs. 2 BGB. stehen die **außerordentlichen Lasten** gleich, die als auf den Stammwerth der Erbschaftsgegenstände gelegt anzusehen sind: auch sie hat der Vorerbe im Verhältnisse

Digitized by Google

zu dem Nacherben nicht zu tragen (§ 2126 BGB.). Zur Erbschaft gehört z. B. ein Haus, und es wird dem Vorerben ein Straßenkostenbeitrag nach Maßgabe des § 15 Preuß. Ges. vom 2. Juli 1875 zur Last gelegt.

Den außerordentlichen Lasten des § 2126 BGB. stehen die sonstigen Lasten gegenüber: sie folgen der allgemeinen Regel des § 103 BGB.

Macht der Vorerbe Verwendungen auf die Erbschaft, die nicht unter die Vorschriften des § 2124 BGB. fallen, so ist der Nacherbe im Falle des Eintritts der Nacherbfolge nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag zum Ersatze verpflichtet (§ 2125 Abs. 1 BGB.). Wird also dargelegt und bei einem Bestreiten des Nacherben nachgewiesen, daß die Verwendung dem Interesse und dem wirklichen oder dem muthmaßlichen Willen des Nacherben entspricht, so ist ein Anspruch auf Ersatz der Verwendungen begründet, im anderen Falle ist der Vorerbe auf einen den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung (§§ 812 ff. BGB.) unterliegenden Bereicherungsanspruch beschränkt (§§ 677 ff., insbes. §§ 683, 684 BGB.). Zur Wegnahme einer Einrichtung, mit der er eine zur Erbschaft gehörende Sache versehen hat, ist der Vorerbe berechtigt (§ 2125 Abs. 2 BGB.).

Veränderungen oder **Verschlechterungen** an Erbschaftsgegenständen, die durch ordnungsmäßige Benutzung herbeigeführt werden, hat der Vorerbe nicht zu vertreten (§ 2132 BGB.).

Hat er einen **Erbschaftsgegenstand**, welcher nicht zu den Nutzungen gehört, **für sich verwendet**, so ist er — unbeschadet einer weitergehenden Haftung wegen Verschuldens — nach dem Eintritte der Nacherbfolge dem Nacherben gegenüber zum Ersatze des Werthes verpflichtet (§ 2134 BGB.). Der Vorerbe hat z. B. die Gelder der Erbschaft zur Tilgung seiner Schulden verwendet; er hat die Mobilien der Erbschaft veräußert und den Erlös für sich verbraucht. Der Werth bemißt sich nach dem Zeitpunkte des Eintritts des Falles der Nacherbfolge (bestritten). Wären die Mobilien noch vorhanden, so müßte der Nacherbe sich mit ihnen begnügen, auch wenn ihr Werth durch ordnungsmäßige Benutzung sich erheblich vermindert, ihr Preis in Folge veränderter Verhältnisse erheblich gesunken wäre. Hier tritt also an Stelle des Erbschaftsgegenstandes der Ersatzanspruch.

Im Uebrigen unterliegt der Herausgabepflicht, was von den ursprünglichen Erbschaftsgegenständen noch vorhanden, sowie was in Folge des Surrogationsprinzips an ihre Stelle getreten ist. Zur Erbschaft gehört unmittelbar und unterliegt demgemäß den für die Vorerbschaft geltenden Vorschriften, was der Vorerbe auf Grund eines zur Erbschaft gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines Erbschaftsgegenstandes oder durch Rechtsgeschäft mit Mitteln der Erbschaft erwirbt, sofern nicht der Erwerb ihm als Nutzung gebührt (vgl.

Digitized by Google

oben S. 128), ferner was der Vorerbe dem Inventar eines erbschaftlichen Grundstücks einverleibt (§ 2111 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BGB.).

Dieser Eintritt von neuen Werthen in den Nachlaß als ein Vermögensganzes gebietet einen Schutz des Schuldners. Der Vorerbe hat zur Erbschaft gehöriges Geld ausgeliehen, einen Erbschaftsgegenstand veräußert und übertragen. Der Darlehnempfänger, der Käufer weiß nicht, daß die Darlehns-, die Kaufforderung zur Erbschaft gehört, nicht endgültig und unbefristet dem Vorerben zusteht. Er hat die Zugehörigkeit der durch Rechtsgeschäft erworbenen Forderung zur Erbschaft erst dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er von der Zugehörigkeit Kenntniß erlangt; §§ 406—408 BGB. finden entsprechende Anwendung (§ 2111 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Die Verwaltung kann eine ordnungsmäßige (vgl. §§ 2130, 2131 BGB.) sein und dennoch einen häufigen Wechsel der Substanz des Nachlasses bedingen. Der Vorerbe schaltet frei, er schließt obligatorische Verträge, er erfüllt sie und verfügt über die zur Erbschaft gehörigen Gegenstände, (§ 2112 BGB.), ist aber den folgenden Beschränkungen unterworfen:

A. Ist auf Verlangen des Vor- oder Nacherben ein **Wirthschaftsplan** aufgestellt, welcher das Maß der Nutzung und die Art der wirthschaftlichen Behandlung eines zur Erbschaft gehörenden Waldes, Bergwerks oder einer anderen auf Gewinnung von Bodenbestandtheilen gerichteten Anlage feststellt, so ist der Vorerbe zur Einhaltung des Planes verpflichtet; eine Abweichung macht ihn ersatzpflichtig (§ 2123 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BGB.; — beachte auch Abs. 1 Satz 2 und 3).

B. **Geld**, das nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirthschaft (vgl. § 2130 BGB. und oben S. 129) dauernd **anzulegen** ist, darf der Vorerbe nur nach den für die Anlegung von Mündelgeld geltenden Vorschriften anlegen (§ 2119 BGB.), also nur gemäß §§ 1806, 1807, 1808 BGB., Art. 73—76 AEGB. Das bezieht sich in gleicher Weise auf Geld, welches beim Erbfalle vorhanden ist, wie auf solches, welches während der Verwaltung des Vorerben gemäß § 2111 BGB. zur Erbschaft fließt.

C. **Die Verfügung des Vorerben über ein zur Erbschaft gehörendes Grundstück oder über ein zur Erbschaft gehörendes Recht an einem Grundstücke (Dienstbarkeiten, Vorkaufsrecht, Reallasten, Hypothek, Grundschuld, Rentenschuld) ist im Falle des Eintritts der Nacherbfolge insoweit unwirksam, als sie das Recht des Nacherben vereiteln oder beeinträchtigen würde (§ 2113 Abs. 1 BGB.).**

Verfügung in diesem Sinne ist ein Rechtsgeschäft, durch welches unmittelbar ein Recht übertragen, belastet, geändert oder aufgehoben wird.

Hat also der Vorerbe z. B. das Eigenthum an einem zur Erbschaft gehörenden Grundstück übertragen, hat er ein solches Grundstück mit einer Grunddienstbarkeit, einer Hypothek belastet, hat er eine Hypothek abgetreten, so ist diese Verfügung an sich gültig; tritt aber der Fall der Nacherbfolge

Digitized by Google

ein, so wird sie unwirksam, und zwar ohne weiteres; einer Anfechtung seitens des Nacherben bedarf es nicht. Er fordert von dem Dritten das verkaufte und aufgelassene Haus zurück, die Löschung der Grunddienstbarkeit, Hypothek, die Rückgabe des Hypothekenbriefs.

Sein Recht ist vereitelt oder beeinträchtigt, weil der zur Erbschaft gehörende Gegenstand aus der Erbschaft herausgetreten, weil er belastet worden ist. Ob für die Uebertragung des Grundstücks, der Hypothek, für die Bestellung des dinglichen Rechtes ein Aequivalent zur Erbschaft geflossen ist, ist auf die Unwirksamkeit der Verfügung ohne Einfluß, interessirt nur für die Begründung eines Bereicherungsanspruchs gegen den Nacherben — vgl. hierzu § 161 BGG.

Eine **Verfügung** der genannten Art **bleibt** auch dem Nacherben gegenüber **wirksam**, soweit der Dritte durch seinen guten Glauben, seine Unkenntniß von der Zugehörigkeit des Grundstücks oder Rechtes zu einer durch das Recht eines Nacherben beschränkten Erbschaft beim Erwerbe geschützt ist (§§ 2113 Abs. 3, 892, 1155 BGB.). Der Dritte erwirbt das Grundstück, erhält eine Hypothek, eine Dienstbarkeit eingetragen; der Inhalt des Grundbuchs enthält nichts von dem Rechte des Nacherben; die Unrichtigkeit des Inhalts des Grundbuchs ist dem Erwerber nicht bekannt. Oder: der Vorerbe hat mit Mitteln der Erbschaft durch Rechtsgeschäft eine Hypothek erworben. Die Zugehörigkeit dieses Erwerbs zur Erbschaft ist nicht zum Ausdrucke gebracht. Nun tritt er sie ab; er legt dem Dritten den Hypothekenbrief vor und die öffentlich beglaubigte Abtretungserklärung des eingetragenen Gläubigers, von dem er die Hypothek erworben hat.

Mit Rücksicht auf den Schutz, den der gute Glaube des dritten Erwerbers genießt, greift hier nun wieder zum Schutze des Nacherben § 52 GO. ein: „Bei der Eintragung eines Vorerben ist zugleich **das Recht des Nacherben . . . von Amtswegen einzutragen**“, also sowohl bei der Eintragung des Vorerben als Grundstückseigenthümers, als auch als dinglich Berechtigten (Hypotheken-, Grundschuldgläubiger u. s. f.). Die Erfüllung dieser Vorschrift ist ohne Schwierigkeit, soweit es sich um Grundstücke und Rechte an Grundstücken handelt, die bereits dem Erblasser gehörten, bz. zustanden. Der die Eintragung nachsuchende, der verfügende Vorerbe legt die Verfügung von Todeswegen oder den Erbschein vor. Schwieriger ist die Erfüllung der Vorschrift, soweit Grundstücke oder Rechte an solchen in Frage stehen, die der Vorerbe durch Rechtsgeschäft mit Mitteln der Erbschaft erwirbt.

Unterbleibt hier die Eintragung des Rechtes des Nacherben, so verlangt dieser die Berichtigung des Grundbuchs und läßt inzwischen einen Widerspruch gegen die Richtigkeit des Grundbuchs eintragen (vgl. §§ 894, 899 BGB.; — vgl. auch § 54 GO.).

Digitized by Google

Iſt die Verfügung des Vorerben wegen des guten Glaubens des Dritten wirkſam, ſo bleibt dem Nacherben nur ſein Erſatzanſpruch gegen den Vorerben, im Falle der Unentgeltlichkeit der Verfügung auch der Bereicherungsanſpruch gegen den Dritten.

Eine **Verfügung** des Vorerben über ein zur Erbſchaft gehörendes Grundſtück oder über ein zur Erbſchaft gehörendes Recht an einem Grundſtück iſt ferner auch dem Nacherben gegenüber **wirkſam**, wenn dieſer ſeine **Einwilligung** zu der Verfügung ertheilt hat, wenn er die Verfügung genehmigt.

Unter Umſtänden iſt der Nacherbe dem Vorerben gegenüber zur Ertheilung ſeiner Einwilligung verpflichtet und zwar auf Verlangen in öffentlich beglaubigter Form, wobei die Koſten der Beglaubigung dem Vorerben zur Laſt fallen (§ 2120 Satz 2 u. 3 BGB.).

Zur Ertheilung der Einwilligung iſt **der Nacherbe** dem Vorerben gegenüber **verpflichtet, wenn die Verfügung zur ordnungsmäßigen Verwaltung**, insbeſondere zur Berichtigung von Nachlaßverbindlichkeiten, **erforderlich** iſt (§. 2120 Satz 1 BGB). Der Erblaſſer hat eine große Schuldenlaſt hinterlaſſen, der Verkauf eines Stück Landes, die Aufnahme einer Hypothek erſcheint nothwendig.

Hat der Nacherbe der Verfügung weder vorher noch nachträglich zugeſtimmt, ſo dürfte der Dritte, falls der Nacherbe die Unwirkſamkeit der Verfügung geltend macht, berechtigt ſein einzuwenden, daß die Verfügung zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich geweſen.

Für die zur Erbſchaft gehörenden **Hypothekenforderungen**, Grundſchulden, Rentenſchulden, die im Uebrigen der Regelung des § 2113 BGB. unterliegen (§ 2114 Satz 3 BGB.), räumt das Geſetz das Recht der **Kündigung** und **Einziehung** dem Vorerben ein, jedoch mit der Maßgabe, daß der Vorerbe nur verlangen kann, daß das Kapital an ihn nach Beibringung der Einwilligung des Nacherben gezahlt oder daß es für ihn und den Nacherben hinterlegt werde (§ 2114 Satz 1 und 2 BGB.). Die grundbuchmäßige Löſchung kann nur erfolgen, wenn ihr auch der Nacherbe zugeſtimmt hat (Jahrb. Bd. 22 S. A 315).

Zu den Verfügungen im Sinne des § 2113 BGB. gehört nicht die **Vermiethung** und **Verpachtung.** Hier greift die beſondere Vorſchrift des § 2135 BGB. ein. Hat der Vorerbe ein zur Erbſchaft gehörendes Grundſtück vermiethet oder verpachtet, ſo finden, wenn das Mieth- oder Pachtverhältniß bei dem Eintritte der Nacherbfolge noch beſteht, die Vorſchriften des § 1056 entſprechende Anwendung: Der Eintritt der Nacherbfolge ſteht im Weſentlichen der Veräußerung eines vermietheten Grundſtücks gleich (vgl. §§ 571, 572, 573 Satz 1, 574—576, 579 BGB.); der **Nacherbe** hat ein **Kündigungsrecht** unter Einhaltung der geſetzlichen Kündigungsfriſt, jedoch erſt von dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge an, auch wenn der Vorerbe dem

Digitized by Google

Nacherben die Erbschaft früher überläßt. Der Miether oder Pächter ist befugt, ihn zur Erklärung darüber, ob er von dem Kündigungsrechte Gebrauch mache, aufzufordern,. — Auch hier ist § 2120 BGB. beachtlich (siehe oben S. 133).

D. Der Verfügung über Grundstücke und grundbuchmäßige Rechte stellt das Gesetz gleich **Verfügungen über einen Erbschaftsgegenstand** (Mobilien, Forderungen), die **unentgeltlich** oder zum Zwecke der Erfüllung eines von dem Vorerben ertheilten Schenkungsversprechens erfolgen, es sei denn, daß es sich um Schenkungen handelt, durch die einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird (§ 2113 Abs. 2 BGB.). Der Vorerbe verschenkt bewegliche Sachen, tritt unentgeltlich Forderungen ab, erläßt Schuldnern der Erbschaft ihre Schulden. Auch hier setzt der gute Glaube des Geschenknehmers dem Rechte des Nacherben wieder eine Schranke; kannte der Dritte bei dem Erwerbe das Recht des Nacherben nicht, so greift ihm gegenüber nur der Bereicherungsanspruch durch (§ 2113 Abs. 3 BGB.).

E. Einen weiteren Schutz des Nacherben bezwecken die Vorschriften der §§ 2116, 2117, 2118 BGB. Zur Erbschaft gehören **Inhaberpapiere** oder **mit Blankoindossament versehene Orderpapiere** (vgl. §§ 363, 424, 222, 224 HGB.). Auf Verlangen des Nacherben hat der Vorerbe sie nebst den Erneuerungsscheinen bei einer Hinterlegungsstelle (Art. 85 AEBGB., JMBl. S. 805, vgl. unten § 30 B) oder bei der Reichsbank mit der Bestimmung zu **hinterlegen**, daß die Herausgabe nur mit Zustimmung des Nacherben verlangt werden kann (§ 2116 Abs. 1 Satz 1 und 3 BGB.).

Der Hinterlegungspflicht unterliegen nicht die Zins-, Renten- und Gewinnantheilscheine, nicht die Papiere, welche nach § 92 BGB. zu den verbrauchbaren Sachen gehören (§ 2116 Abs. 1 Satz 2 BGB.), also z. B. nicht Banknoten, Checks, Papiere, welche zum Geschäftsbetriebe erforderlich sind: der Erblasser hat ein Bank- und Wechselgeschäft hinterlassen, der Vorerbe setzt es fort.

Der Vorerbe genügt dem Verlangen des Nacherben auf Hinterlegung auch dadurch, daß er die Papiere auf seinen Namen mit der Bestimmung **umschreiben** läßt, daß er über sie nur mit Zustimmung des Nacherben verfügen kann. Sind die Papiere von dem Reiche oder einem Bundesstaat ausgegeben, so kann er sie mit der gleichen Bestimmung **in Buchforderungen** gegen das Reich oder den Bundesstaat **umwandeln** lassen (§ 2117 BGB.).

Gehören zur Erbschaft bereits Buchforderungen gegen das Reich oder einen Bundesstaat, so ist der Vorerbe auf Verlangen des Nacherben verpflichtet, in das Schuldbuch den Vermerk eintragen zu lassen, daß er über die Forderungen nur mit Zustimmung des Nacherben verfügen kann (§ 2118 BGB.).

Digitized by Google

Im Gegenſatze zu den in § 2113 geregelten Fällen (vgl. S. 131) wird hier der Nacherbe nur geſchützt, wenn er dem Vorerben gegenüber das Verlangen auf Hinterlegung, Umſchreibung, Umwandlung unter Beifügung des Sperrvermerks ausſpricht. Kommt der Vorerbe dem Verlangen nicht nach, ſo klagt der Nacherbe. Der Schutz beſteht darin, daß der Vorerbe nunmehr über die Papiere nur mit Zuſtimmung des Nacherben verfügen kann. Jede Verfügung des Vorerben allein iſt abſolut unwirkſam, unwirkſam nicht nur dem Nacherben, ſondern ſchlechthin jedem gegenüber: der Hinterlegungsſtelle; dem Dritten, welchem der Vorerbe die hinterlegten Werthpapiere veräußert, die Buchforderung abtritt. Nur beide zuſammen, Vorerbe und Nacherbe, ſind zur Verfügung legitimirt: es wird alſo hier der Nacherbe ſchon vor Eintritt des Falles der Nacherbfolge thätig.

Iſt zur ordnungsmäßigen Verwaltung eine Verfügung erforderlich, ſo iſt der Nacherbe zur Ertheilung ſeiner Zuſtimmung verpflichtet (§ 2120; vgl. oben S. 133).

Auf **Sparkaſſenbücher** ſind die Vorſchriften der §§ 2116 ff. BGB. nicht anwendbar.

F. Soweit nicht die Beſchränkungen der §§ 2113, 2114, 2116 ff. BGB. eingreifen, ſind die **Verfügungen** des Vorerben auch beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge dem Nacherben gegenüber **wirkſam.** Der Nacherbe muß ſich insbeſondere die Veräußerung einer zur Erbſchaft gehörenden beweglichen Sache, die Abtretung einer Forderung gefallen laſſen, auch wenn die Verfügung einer ordnungsmäßigen Verwaltung widerſpricht, und der Vorerbe es an derjenigen Sorgfalt, die er in eigenen Angelegenheiten anwendet, fehlen läßt. Er hat gegenüber dem neuen Gläubiger der Forderung, dem Erwerber der beweglichen Sache, kein Recht; er iſt auf den Erſatzanſpruch gegen den Vorerben beſchränkt (§§ 2130 Abſ. 1 Satz 1, 2131 BGB.).

Ueber die **Rechtsgeſchäfte, die nicht Verfügungen** ſind, ſchweigt das Geſetz; der Vorerbe hat beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge zwar noch nicht über das Grundſtück, über die grundbuchmäßigen Rechte verfügt, aber er hat ſich verpflichtet, das Eigenthum an dem Grundſtücke zu übertragen, das zur Erbſchaft gehörige Land mit einer Hypothek zu belaſten, die zur Erbſchaft gehörige Hypothek abzutreten; er hat verſprochen, die Möbel des Erblaſſers zu verſchenken u. ſ. f. Die Entſcheidung ergiebt ſich von ſelbſt: das Rechtsgeſchäft iſt für den Nacherben ohne Wirkung, es bindet ihn nicht, es ſei denn, daß die aus dem Rechtsgeſchäfte folgende Verfügung zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich iſt, mithin § 2120 BGB. durchgreift.

Wie aber, wenn der Vorerbe eine zur Erbſchaft gehörige bewegliche Sache verkauft, aber beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge noch nicht übereignet, ſich zur Abtretung einer Forderung verpflichtet, ſie aber

Digitized by Google

noch nicht abgetreten hat? Wenn er die Herstellung einer Maschine für den landwirthschaftlichen Betrieb bestellt hat, und der Vertrag beim Eintritte der Nacherbfolge noch nicht erfüllt ist? und so fort. Die Entscheidung kann hier nicht der für die entsprechende Verfügung gegebenen konform sein. Die Veräußerung (Uebereignung) der Mobilie ist auch dem Nacherben gegenüber wirksam, wenn auch die Verfügung der ordnungsmäßigen Verwaltung widerspricht; der obligatorische Vertrag nicht schlechthin. Der Nacherbe ist nicht Rechtsnachfolger des Vorerben; **ihn bindet der obligatorische Vertrag nur, wenn er innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Verwaltung geschlossen ist.** Nur in diesem Falle muß er den Verkauf der Mobilie, die Verpflichtung zur Abtretung der Forderung anerkennen und die Mobilie übereignen, die Forderung abtreten, muß er von dem Unternehmer die auf Grund des Werkvertrages hergestellte Maschine abnehmen. — Vgl. auch §§ 2124 Abs. 2, 2125, 257 BGB.

G. Schlechter als der Vorerbe sind seine **Gläubiger** gestellt. Es versteht sich von selbst, daß der **Verfügung, die durch Urtheil erfolgt**, die gleiche Wirkung innewohnt, wie der Verfügung des Vorerben: ob das verkaufte Grundstück auf Grund der Auflassungserklärung des Vorerben oder auf Grund Urtheils, durch welches der Vorerbe verurtheilt wird, die Auflassung zu erklären, — selbstverständlich bei Wahrung der übrigen Voraussetzungen der Eigenthumsübertragung — in das Eigenthum des Dritten übergeht; ob die verkaufte Mobilie freiwillig vom Vorerben übereignet oder ob sie auf Grund Urtheils, welches den Vorerben zur Erfüllung des Kaufvertrags verurtheilt, vom Gerichtsvollzieher weggenommen wird (vgl. §§ 894, 897 CPO.), ist für die Unwirksamkeit oder Wirksamkeit der Verfügung unerheblich: bei der Immobilie Unwirksamkeit im Falle des Eintritts der Nacherbfolge; bei der Mobilie Wirksamkeit und Beschränkung des Nacherben auf den Ersatzanspruch gegen den Vorerben, wenn er die Grenzen der ordnungsmäßigen Verwaltung überschritten hat.

Die schlechtere Stellung der Gläubiger zeigt sich nun darin: Der Vorerbe kann jede Mobilie mit Wirksamkeit anderen gegenüber entgeltlich veräußern; **seinen Gläubigern ist es aber verwehrt, in die Erbschaft zum Zwecke ihrer Befriedigung wegen der ihnen gegen den Vorerben zustehenden Forderungen zu vollstrecken**: „Eine Verfügung über einen Erbschaftsgegenstand, die im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung oder durch den Konkursverwalter erfolgt, ist im Falle des Eintritts der Nacherbfolge insoweit unwirksam, als sie das Recht des Nacherben vereiteln oder beeinträchtigen würde" (§ 2115 Satz 1 BGB.).

Ein Gläubiger des Vorerben, welcher eine Geldforderung gegen den Vorerben hat, läßt einen zur Erbschaft gehörigen Gegenstand pfänden. Die Veräußerung oder Ueberweisung im Wege der Zwangsvollstreckung soll nicht erfolgen (§ 773 Satz 1 CPO.). Dem Nacherben steht an dem Gegen-

Digitized by Google

ſtande der Zwangsvollſtreckung ein die Veräußerung hinderndes Recht zu; er ſtrengt die Widerſpruchsklage des § 771 CPO., auch wenn der Fall der Nacherbfolge noch nicht eingetreten iſt, an (§ 773 Satz 2 CPO.) und bringt den Gegenſtand zur Vorerbſchaft zurück.

Ueber das Vermögen des Vorerben wird das Konkursverfahren eröffnet; der Verwalter darf die zur Erbſchaft gehörigen Gegenſtände mit Rückſicht auf § 2115 BGB. nicht veräußern (§ 128 KO.): der Nacherbe ſondert ſie aus.

Hat der Nacherbe bei der Zwangsvollſtreckung in die Erbſchaftsgegenſtände nicht die Widerſpruchsklage angeſtrengt, iſt die Veräußerung erfolgt, ſo iſt er in der Regel nur auf den Erſatzanſpruch gegen den Vorerben beſchränkt; der gutgläubige Erwerber des Erbſchaftsgegenſtandes in der Zwangsverſteigerung muß nach Maßgabe des § 2113 Abſ. 3 BGB. (vgl. oben S. 132) geſchützt ſein.

Die im Wege der Zwangsvollſtreckung oder der Arreſtvollziehung oder durch den Konkursverwalter über einen Erbſchaftsgegenſtand erfolgende Verfügung iſt unbeſchränkt wirkſam in zwei Fällen:

α) wenn der Anſpruch eines Nachlaßgläubigers, alſo auch des Gläubigers einer erſt während der Dauer der Vorerbſchaft entſtandenen, die Erbſchaft dauernd belaſtenden Forderung (vgl. §§ 2124 Abſ. 2 ff. BGB.), geltend gemacht wird;

β) wenn ein an einem Erbſchaftsgegenſtande beſtehendes Recht geltend gemacht wird, das im Falle des Eintritts der Nacherbfolge dem Nacherben gegenüber wirkſam iſt: der Vorerbe hat z. B. dem betreibenden Gläubiger ein Fauſtpfand, er hat ihm mit Zuſtimmung des Nacherben (§ 2120 BGB.) eine Hypothek beſtellt (§ 2115 Satz 2 BGB.).

3. Der Vorerbe hat **dem Nacherben** auf Verlangen ein **Verzeichniß der zur Erbſchaft gehörenden** Gegenſtände mitzutheilen. Einer beſonderen Form bedarf es nicht: der Vorerbe nimmt das Verzeichniß auf, verſieht es mit der Angabe des Tages der Aufnahme und unterzeichnet es. Auf Verlangen des Nacherben iſt jedoch die Unterzeichnung öffentlich zu beglaubigen, iſt der Nacherbe bei der Aufnahme des Verzeichniſſes zuzuziehen, iſt das Verzeichniß durch die zuſtändige Behörde oder durch einen zuſtändigen Beamten oder Notar aufzunehmen; durch ſie das Verzeichniß aufnehmen zu laſſen, iſt der Vorerbe in jedem Falle berechtigt. Die Koſten der Aufnahme und Beglaubigung fallen der Erbſchaft zur Laſt (§ 2121 BGB.).

Die zuſtändige Behörde iſt das Amtsgericht (Art. 31 Abſ. 1 am Ende PFGG.); das Gericht kann die Aufnahme dem Gerichtsſchreiber, dem Gerichtsvollzieher, den Dorf- und Ortsgerichten, dem Notar übertragen (Art. 38 Abſ. 1 und 2 PFGG., §§ 70 Abſ. 1, 74 Nr. 3 AGVG., Art. 108 Abſ. 1, 122, 123 PFGG.; — Verord. über die Ortsgerichte in den OLGbez. Frankfurt und Caſſel vom 20. Dez. 1899, G.-S. S. 640—645.

Digitized by Google

nebſt den zu ihr ergangenen, oben S. 27 verzeichneten Verfügungen; — Geſchäftsanw. für die Gerichtsvollz. vom 1. Dez. 1899 § 105, JMBl. S. 692 und 693; — Allg. Verf. v. 20. Dezember 1899 über das Verfahren . . . . der Dorfger. im Geltungsbereich des ALR. §§ 8 Nr. 1, 26 ff., JMBl. S. 807, 810, 811; — Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899 über das Verfahren . . . der Ortsgerichte in den OLGbez. Frankfurt und Caſſel §§ 32 ff., JMBl. S. 895, 896).

Kommt der Vorerbe dem Verlangen des Nacherben auf Mittheilung eines Verzeichniſſes in privatſchriftlicher oder qualificirter Form nicht oder nicht völlig nach, ſo iſt der Nacherbe auf die Durchſetzung ſeines Rechtes im Rechtsſtreite beſchränkt. Ein Verfahren vor dem Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit oder dem Nachlaßgerichte derart, daß auf Antrag des Nacherben dem Vorerben die Einreichung des Verzeichniſſes binnen einer Friſt aufgegeben wird, und daß das Gericht nach Ablaufe der Friſt die Aufnahme des Verzeichniſſes anordnet, iſt im Geſetze nicht vorgeſehen und mithin unſtatthaft.

Sowohl der Vorerbe als auch der Nacherbe können den **Zuſtand** der zur Erbſchaft gehörenden Sachen auf ihre Koſten durch **Sachverſtändige feſtſtellen** laſſen (§ 2122 BGB.). Mangels einer ausdrücklichen Vereinbarung des Vor- und Nacherben iſt für die Ernennung, Beeidigung und Vernehmung des Sachverſtändigen das Amtsgericht zuſtändig, in deſſen Bezirke ſich die Sachen befinden (§ 164 Abſ. 1 FGG.); das Verfahren regeln §§ 164 Abſ. 2 und 3, 15 FGG. (vgl. oben S. 34).

Wenn Grund zu der Annahme beſteht, daß der Vorerbe durch ſeine Verwaltung die Rechte des Nacherben erheblich verletzt, wenn er z. B. über grundbuchmäßige Rechte verfügt, Erbſchaftsgegenſtände verſchenkt, Gelder leichtſinnig anlegt u. ſ. f., iſt der Nacherbe berechtigt, von dem Vorerben **Auskunft über den Beſtand der Erbſchaft** zu verlangen (§ 2127 BGB.). Tritt die Nacherbfolge ein, ſo hat der Vorerbe auf Verlangen **Rechenſchaft** abzulegen (§ 2130 Abſ. 2 BGB.). Die Auskunft über den Beſtand der Erbſchaft wird ertheilt durch Vorlegung eines Verzeichniſſes des Beſtandes (§ 260 Abſ. 1 BGB.), die Rechenſchaft wird abgelegt durch Mittheilung einer die geordnete Zuſammenſtellung der Einnahmen und Ausgaben enthaltenden Rechnung und durch Vorlegung der Belege, ſoweit ſolche ertheilt zu werden pflegen (§ 259 Abſ. 1 BGB.). Die Ertheilung der Auskunft und die Ablegung der Rechenſchaft können nur durch Klage erzwungen werden.

In beiden Fällen kann der Nacherbe, ſofern es ſich nicht um eine Angelegenheit von geringer Bedeutung handelt, von dem Vorerben die Leiſtung des **Offenbarungseides** verlangen (§§ 259 Abſ. 2 und 3, 260 Abſ. 2 und 3 BGB.). Iſt der Vorerbe zur Leiſtung bereit, ſo beſtimmt ſich die Zuſtändigkeit nach § 261 BGB., das Verfahren nach §§ 163, 79

Digitized by Google

FGG.; im anderen Falle hat der Nacherbe auf Leistung des Offenbarungseides zu klagen; auf Grund des Urtheils erfolgt die Eidesleistung vor dem Prozeßgericht erster Instanz nach den Vorschriften der CPO. (§§ 889, 478 ff., 888, 902 CPO.).

Wird durch das Verhalten des Vorerben oder durch seine ungünstige Vermögenslage — seine Gläubiger vollstrecken z. B. in Erbschaftsgegenstände (§ 2115 BGB.) — die Besorgniß einer erheblichen Verletzung der Rechte des Nacherben begründet, so kann der Nacherbe **Sicherheitsleistung** nach Maßgabe der §§ 232 — 240 BGB. verlangen (§ 2128 Abs. 1 BGB.). Leistet der Vorerbe die Sicherheit nicht freiwillig, so beschreitet der Nacherbe den Prozeßweg mit dem Antrage, den Vorerben zur Sicherheitsleistung zu verurtheilen und mit dem gleichzeitigen Antrage, im Urtheile eine Frist zu bestimmen, vor deren Ablaufe der Vorerbe — zur Vermeidung der Bestellung eines Verwalters zum Zwecke der Verwaltung der Erbschaft — die Sicherheit zu leisten hat. Ist das zur Sicherheitsleistung verurtheilende Erkenntniß rechtskräftig und die in ihm bestimmte Frist ungenutzt verstrichen, so klagt der Vorerbe auf Anordnung der Verwaltung. Diese ist Vollstreckungsmaßregel — der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat mit ihr nichts zu thun (§§ 2128 Abs. 2, 1052 BGB.). Ist die Verwaltung der Erbschaft durch einen vom Gerichte bestellten Verwalter angeordnet und dem Vorerben entzogen – den Zeitpunkt der Entziehung bestimmt der Augenblick der Zustellung des Gebots, sich der Verwaltung der Erbschaft zu enthalten, an den Vorerben (vgl. § 857 Abs. 2, auch Abs. 4 CPO.) —, so verliert der Vorerbe das Recht, über Erbschaftsgegenstände zu verfügen (§ 2129 Abs. 1 BGB.); der gutgläubige Dritte, der von der getroffenen Anordnung noch keine Kenntniß hat, wird geschützt (§ 2129 Abs. 2 BGB.).

Ueber die nach § 1640 BGB. einem Elterntheil, der Vorerbe ist, obliegende Verzeichnißpflicht vgl. unten § 20 C.

Mit dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge hört der Vorerbe auf, Erbe zu sein; die Erbschaft fällt dem Nacherben an (§ 2139 BGB.). Eine vor dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge erfolgende Ueberlassung der Erbschaft an den Nacherben erzeugt lediglich obligatorische Wirkungen zwischen dem Vorerben und ihm, ist aber auf die Erbenstellung ohne Einfluß.

Tritt die Nacherbfolge ein, so gelten die in Folge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung erloschenen Rechtsverhältnisse als nicht erloschen (§ 2143 BGB.). Der Vorerbe ist Gläubiger des Erblassers gewesen — man denke an eine Forderung der Ehefrau, welche der Erblasser als Vorerbin eingesetzt hat —, er bezw. sein Erbe macht nunmehr gegen den Nacherben die Forderung geltend und umgekehrt; entsprechend, wenn auf einem Grundstücke des Vorerben eine Hypothek des Erblassers, auf einem Erbschaftsgut eine Hypothek des Vor-

Digitized by Google

erben ruhte. Mit dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge iſt der Nacherbe Eigenthümer der Erbſchaftsgegenſtände, ihm ſtehen die zur Erbſchaft gehörigen dinglichen Rechte zu, er iſt Gläubiger, Schuldner.

Wie aber, wenn der Vorerbe von dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge keine Kenntniß hat? Der Erblaſſer hat z. B. die Descendenz ſeiner verheiratheten Schweſter als Erbin eingeſetzt. Beim Erbfalle iſt ein Kind nicht vorhanden, auch noch nicht erzeugt. Die geſetzlichen Erben des Erblaſſers — es ſeien die Eltern — werden die Vorerben. Die Eltern wohnen in Oſtpreußen, die Schweſter in Amerika. Nach Jahren wird ein Kind der Schweſter geboren. Mit der Geburt tritt der Fall der Nacherbfolge ein; die Eltern hören auf, Erben zu ſein. Aber ſie ſind auch nach dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge zur Verfügung über Nachlaßgegenſtände in dem gleichen Umfange, wie vorher, berechtigt, bis ſie von dem Eintritte Kenntniß erlangen oder ihn kennen müſſen (§ 2140 Satz 1 BGB.). Ein Dritter kann ſich auf dieſe Berechtigung jedoch nicht berufen, wenn er bei der Vornahme eines Rechtsgeſchäfts den Eintritt kennt oder kennen muß (§ 2140 Satz 2 BGB.).

d) Die Stellung des befreiten Vorerben.

Der Erblaſſer kann die Stellung des Vorerben beſchränken, er kann einen Teſtamentsvollſtrecker ernennen und ihm die Verwaltung des Nachlaſſes übertragen (vgl. insbeſ. §§ 2205, 2209 BGB.).

Der Erblaſſer kann andererſeits den Vorerben freier ſtellen; es bieten ſich drei Wege: entweder er befreit ihn von einzelnen der ihn belaſtenden Beſchränkungen und Verpflichtungen oder von allen Beſchränkungen und Verpflichtungen, von denen er ihn nach der Vorſchrift des BGB. befreien kann (§ 2136 BGB.); oder er ſetzt den Nacherben auf dasjenige ein, was von der Erbſchaft bei dem Eintritte der Nacherbfolge übrig ſein wird (§ 2137 BGB.); oder ſchließlich er beſtimmt, daß der Vorerbe zur freien Verfügung über die Erbſchaft berechtigt ſein ſoll (§ 2137 Abſ. 2. BGB.).

1. Der Erblaſſer kann den Vorerben **befreien** (§ 2136 BGB.)

a) von der Beſchränkung der Verfügung über Grundſtücke und Rechte an Grundſtücken (§§ 2113 Abſ. 1, 2114 BGB.); — die Befreiung iſt in das Grundbuch von Amtswegen einzutragen (§ 52 GO.);

b) von der Verpflichtung, die zur Erbſchaft gehörigen Inhaberpapiere und die mit Blankoindoſſament verſehenen Orderpapiere zu hinterlegen oder unter Beifügung des Sperrvermerks auf ſeinen Namen umſchreiben oder in Buchforderungen umwandeln, ferner bei zur Erbſchaft gehörigen Buchforderungen den Sperrvermerk eintragen zu laſſen (§§ 2116, 2117, 2118 BGB.);

c) von der Verpflichtung, Geld mündelſicher anzulegen (§ 2119 BGB.);

Digitized by Google

d) von der Verpflichtung, sich hinsichtlich des Maßes der Nutzung und der Art der wirthschaftlichen Behandlung eines Waldes, eines Bergwerks, einer anderen auf Gewinnung von Bodenbestandtheilen gerichteten Anlage einem Wirtschaftsplane zu unterwerfen (§ 2123 BGB.);

e) von der Verpflichtung, Auskunft über den Bestand der Erbschaft zu geben (§ 2127 BGB.) und beim Eintritte der Nacherbfolge Rechenschaft abzulegen (§ 2130 Abs. 2 BGB.), ferner Sicherheit zu leisten und sich die Entziehung der Verwaltung gefallen zu lassen (§§ 2128, 2129 BGB.);

f) von der Verpflichtung einer ordnungsmäßigen Verwaltung (§ 2130 Abs. 1 BGB.) und der Vertretung von Verschulden (§ 2131 BGB.), sowie von der Verpflichtung, den Werth ordnungswidrig oder im Uebermaße gezogener Früchte und für sich verwendeter Erbschaftsgegenstände zu ersetzen (§§ 2133, 2134 BGB.), und dadurch mittelbar auch von der gemäß § 2124 Abs. 1 BGB. dem Nacherben gegenüber bestehenden Verpflichtung, die gewöhnlichen Erhaltungskosten zu tragen.

Der Erblasser kann den Vorerben **nicht befreien**:

a) von der Beschränkung der unentgeltlichen Verfügung über Nachlaßgegenstände (§ 2113 Abs. 2 BGB.);

b) von dem Verbote, seinen Gläubigern die Erbschaftsgegenstände zum Zwecke der Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung bereit zu stellen (§ 2115 BGB.), vgl. auch § 128 KO.;

c) von der Verpflichtung, ein Verzeichniß der zur Erbschaft gehörenden Gegenstände mitzutheilen (§ 2121 BGB.); und sich die Feststellung ihres Zustandes durch Sachverständige gefallen zu lassen (§ 2122 BGB.);

d) von der in § 2124 Abs. 1 normirten Pflicht (vgl. aber oben f am Ende).

2. Hat der Erblasser den Nacherben **auf dasjenige eingesetzt, was von der Erbschaft beim Eintritte der Nacherbfolge übrig sein wird** — in der Regel bei Einsetzung des Ehegatten als Vorerben —, so gilt die Befreiung von allen Beschränkungen und Verpflichtungen, von denen der Erblasser nach der Vorschrift des § 2136 BGB. den Vorerben befreien kann (vgl. oben S. 140), als angeordnet (§ 2137 Abs. 1 BGB.). Das Gleiche gilt — hier freilich nur im Zweifel, also wenn kein anderer Wille des Erblassers erkennbar ist —, wenn der Erblasser bestimmt hat, **daß der Vorerbe zur freien Verfügung über die Erbschaft berechtigt sein soll** (§ 2137 Abs. 2 BGB.).

Es sind jedoch auch bei dieser freiesten Stellung des Vorerben die unentgeltlichen Verfügungen in dem Umfange des § 2113 Abs. 2 BGB. unwirksam (vgl. oben S. 134 — übrigens nicht unzweifelhaft!). Und das Gesetz spricht überdies ausdrücklich für den Fall einer solchen unentgeltlichen Verfügung die Verpflichtung des Vorerben zum Schadensersatze aus (§ 2138 Abs. 2 BGB.).

Digitized by Google

Zum Schadenserſatze iſt der Vorerbe dem Nacherben ferner verpflichtet, wenn er die Erbſchaft in der Abſicht, den Nacherben zu benachtheiligen, vermindert hat (§ 2138 Abſ. 2 BGB.).

Im Uebrigen giebt der Vorerbe in dieſen Fällen die bei ihm noch vorhandenen Erbſchaftsgegenſtände heraus, gleichviel ob der Erblaſſer ſie bereits hinterlaſſen hat oder ob ſie gemäß § 2111 BGB. zur Erbſchaft gefloſſen ſind (§ 2138 Abſ. 1 Satz 1 BGB.). Denn das **Surrogationsprinzip** gilt auch hier: der Vorerbe darf zwar die Erbſchaftsgegenſtände für ſich verwenden, ohne erſatzpflichtig zu werden, er kann alſo z. B. mit ihrer Hülfe ſeine Schulden begleichen, er kann ſie mit ſeinen eignen Sachen vermiſchen, er kann Balken der Erbſchaft in ſein Haus verbauen — aber er entzieht, was er gemäß § 2111 BGB. erwirbt, der Erbſchaft nicht. Hat er alſo z. B. vom Erblaſſer ausgeliehenes Geld eingezogen und anderweitig angelegt, ſo gehört die durch dieſe neue Anlage entſtandene Forderung zu den herauszugebenden Erbſchaftsgegenſtänden.

In den Fällen des § 2137 BGB. iſt der dem Vorerben nach § 2124 Abſ. 2 Satz 2, 2125 BGB. zuſtehende Erſatzanſpruch (vgl. oben S. 129) beſchränkter als im Falle der gewöhnlichen Nacherbfolge. Für Verwendungen auf Gegenſtände, die er mit Rückſicht auf die Beſchränkung ſeiner Herausgabepflicht auf die bei ihm noch vorhandenen Erbſchaftsgegenſtände nicht herauszugeben hat, kann er nicht Erſatz verlangen (§ 2138 Abſ. 1 Satz 2 BGB.). Dieſer nur für die Fälle des § 2137 BGB. im Geſetz ausgeſprochene Satz muß auch dann Anwendung finden, wenn der Erblaſſer gemäß § 2136 BGB. (oben S. 140) den Vorerben von der Verpflichtung des § 2134 BGB. befreit hat.

Der häufigſte Fall der Anordnung einer Nacherbfolge auf den Ueberreſt iſt die Einſetzung des Ehegatten als Vorerben, der Kinder als Nacherben auf dasjenige, was von der Erbſchaft bei dem Tode des Ehegatten übrig ſein wird. Stehen die Kinder unter der elterlichen Gewalt des Ehegatten, ſo übt ein Pfleger für ſie ihre Rechte als Nacherben aus (§ 1909 BGB.), es ſei denn, daß der Erblaſſer den Vorerben, um ſeine Stellung noch freier zu geſtalten, auch zum Teſtamentsvollſtrecker zur Ausübung der Rechte des Nacherben ernannt hat (§§ 2222, 181 BGB.). Sind die Kinder mit dieſer Anordnung nicht einverſtanden, ſo fordern ſie den Pflichttheil. Wegen der Anordnung der Nacherbfolge im gemeinſchaftlichen Teſtamente vgl. unten § 7 A X.

e) Die Stellung des Nacherben.

1. Vom Eintritte des Erbfalls bis zum Eintritte des Falles der Nacherbfolge: Iſt der Nacherbe noch nicht erzeugt oder wird die Perſönlichkeit des Nacherben erſt durch ein künftiges Ereigniß beſtimmt, ſo kann ihm für die Zeit bis zum Eintritte der Nacherbfolge ein **Pfleger** beſtellt werden (§ 1913 BGB.) und zwar durch das Vormundſchafts-, nicht durch das

Digitized by Google

Nachlaßgericht. Auch kann der Erblasser einen **Testamentsvollstrecker** zu dem Zwecke ernennen, daß dieser bis zu dem Eintritt einer angeordneten Nacherbfolge die Rechte des Nacherben ausübt und dessen Pflichten erfüllt (§ 2222 BGB.). Soweit also nach den Vorschriften des BGB. der Nacherbe auch schon vor dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge thätig werden darf oder muß, wird er bz. sein gesetzlicher Vertreter oder der Pfleger oder der Testamentsvollstrecker thätig; oder auch — vgl. § 2108 Abs. 2 BGB. und oben S. 125 — die Erben des Nacherben.

Vor dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge verlangt der Nacherbe:

A. die Aufstellung eines Wirthschaftsplans im Falle § 2123 BGB. (vgl. oben S. 131);

B. die Hinterlegung bz. Sperrung der Werthpapiere nach §§ 2116, 2117, 2118 BGB. (vgl. oben S. 134 f.);

C. widerspricht er der Zwangsvollstreckung, welche auf Betreiben der Gläubiger des Vorerben in Erbschaftsgegenstände stattfindet, sondert er im Falle der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Vorerben die Erbschaftsgegenstände aus der Masse aus (§ 2115 BGB.; §§ 773, 771 CPO.; § 128 KO. — vgl. oben S. 136 f.);

D. verlangt er die Mittheilung eines Verzeichnisses der zur Erbschaft gehörenden Gegenstände nach § 2121, die Feststellung ihres Zustandes nach § 2122, Auskunft über den Bestand der Erbschaft im Falle des § 2127, Sicherheit im Falle des § 2128, entzieht er dem Vorerben die Verwaltung im Falle der §§ 2118, 2129 BGB. (vgl. oben S. 137 ff.).

Vor dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge ertheilt der Nacherbe dem Vorerben die Einwilligung zu einer zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlichen Verfügung, die der Vorerbe allein nicht mit Wirkung gegen den Nacherben vornehmen kann (§§ 2120, 2113, 2114, 2116, 2117, 2118 BGB.; vgl. oben S. 133 ff.).

Die Thätigkeit des Nacherben vor dem Eintritte der Nacherbfolge schränkt sich naturgemäß ein, sofern und soweit der Vorerbe befreit ist. Ist der Vorerbe im ganzen Umfange des § 2136 BGB. (vgl. oben S. 140) oder nach Maßgabe des § 2137 BGB. (vgl. oben S. 141) befreit, so bleibt dem Nacherben nur das Recht aus §§ 2121, 2122 BGB. auf Mittheilung des Inventars und auf Feststellung des Zustandes der Erbschaftsgegenstände und das Widerspruchsrecht im Falle des § 2115 BGB.

2. Im Falle des Eintritts der Nacherbfolge gilt das Folgende: Mit dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge fällt die Erbschaft dem Nacherben von Rechtswegen an (§ 2139 BGB.); er ist nun Erbe, der Vorerbe hört auf, Erbe zu sein (vgl. S. 139).

Der Nacherbe kann die ihm angefallene Erbschaft ausschlagen; die allgemeinen Vorschriften der §§ 1943 ff. BGB. (vgl. unten § 8 A) finden Anwendung. **Die Ausschlagung der Erbschaft seitens des Nacherben kann**

Digitized by Google

ſchon erfolgen, ſobald der Erbfall eingetreten iſt (§ 2142 Abſ. 1 BGB.); — **nicht aber die Annahme,** denn § 2142 iſt Ausnahmevorſchrift (beſtritten). Der Erblaſſer hat z. B. ſeine Ehefrau als Vorerbin, ſeinen Freund A als Nacherben eingeſetzt; ſofort nach der Verkündung der Verfügung von Todeswegen ſchlägt A aus.

Solange der Nacherbe noch nicht geboren iſt, ſolange das die Perſönlichkeit des Erben beſtimmende Ereigniß noch nicht eingetreten iſt (vgl. §§ 2101, 2108 Abſ. 1, 2104, 2105 BGB.), iſt eine Ausſchlagung nicht möglich. Dem Pfleger des § 1913 BGB., dem Teſtamentsvollſtrecker des § 2222 BGB. (vgl. oben S. 142 f.) ſteht dieſe Befugniß nicht zu.

Schlägt der Nacherbe die Erbſchaft aus, ſo verbleibt ſie dem Vorerben, ſoweit nicht der Erblaſſer ein Anderes beſtimmt, z. B. einen Erſatzerben für den Nacherben eingeſetzt hat (§ 2142 Abſ. 2 BGB.). Das Gleiche gilt, wenn der Nacherbe für erbunwürdig erklärt wird (§§ 2344, 2340 Abſ. 2 Satz 2 BGB.), ferner bei Nichtigkeit der Nacherbeinſetzung (z. B. § 2235 BGB.), im Falle des Verzichts des § 2352 BGB. Die Erbſchaft verbleibt auch dem Vorerben, wenn das Ereigniß, mit dem die Nacherbfolge eintreten ſoll, nicht eintritt, wenn die Unwirkſamkeit der Nacherbeinſetzung mit dem Ablaufe von 30 Jahren ſeit dem Erbfall im Falle des § 2109 Abſ. 1 BGB. eintritt, wenn beim Eintritte des Falles der Nacherbfolge der Nacherbe noch nicht erzeugt iſt. Tritt der Fall der Nacherbfolge erſt nach dem Tode des Vorerben ein — der Erblaſſer hat z. B. ſeinen Freund A als Vorerben, ſeinen Freund B, für den Fall, daß er Profeſſor wird, als Nacherben eingeſetzt; A ſtirbt vor B's Ernennung — ſo treten an die Stelle des Vorerben bis zum Eintritte des Falles der Nacherbfolge die Erben des Vorerben.

Iſt der Nacherbe Erbe geworden (§ 2139 BGB.), ſo ſtehen ihm ohne weiteres die zur Erbſchaft gehörigen Rechte zu: er iſt Eigenthümer der Erbſchaftsgegenſtände, Gläubiger der Erbſchaftsforderungen u.ſ.f. Er verlangt von dem Vorerben die Herausgabe der Erbſchaft in dem durch § 2111 BGB. (vgl. oben S. 130) beſtimmten Umfange gemäß § 2130 Abſ. 1 Satz 1 BGB.; falls der Vorerbe den Eintritt der Nacherbfolge beſtreitet, mit dem Erbſchaftsanſpruche (§§ 2018 ff. BGB.). Er läßt ſich als Eigenthümer der zur Erbſchaft gehörigen Grundſtücke in das Grundbuch eintragen; iſt die Erbſchaft ihm z. B. mit dem Tode des in das Grundbuch eingetragenen Vorerben angefallen (vgl. § 2106 Abſ. 1 BGB.), ſo legt er, um ſeine Eintragung zu erlangen, einen neuen Erbſchein, unter Umſtänden auch nur die Sterbeurkunde des Vorerben vor. Er holt die Gegenſtände und Rechte, über die der Vorerbe ihm gegenüber unwirkſam verfügt hat, zurück (§§ 2113 ff. BGB.); ſoweit grundbuchmäßige Rechte in Frage ſtehen, verlangt er die Zuſtimmung zur Berichtigung des Grundbuchs (§§ 894 ff. BGB.). Er macht ſeine Erſatzanſprüche gegen den

Digitized by Google

Vorerben geltend aus §§ 2133, 2124 Abſ. 1, 2134, 2130, 2131, 2123, 2119, 2113, 2114, 2115; er verlangt Rechenſchaft gemäß § 2130 Abſ. 2 BGB. Er iſt anderſeits erſatzpflichtig (vgl. §§ 2124 Abſ. 2, 2125, 2126 BGB.); vgl. auch wegen Miethe, Pacht und anderer obligatoriſcher Rechtsgeſchäfte oben S. 133, 135 —. Auch hier wieder unterliegen ſeine Befugniſſe Beſchränkungen je nach dem Umfange der dem Vorerben gewährten Befreiungen. Hat der Erblaſſer dem Vorerben die in § 2136 BGB. aufgeführten Befreiungen gewährt oder gemäß § 2137 BGB. verfügt, ſo beſchränkt ſich der Herausgabeanſpruch gemäß § 2138 Abſ. 1 Satz 1 BGB. und es bleiben ihm nur die Anſprüche aus §§ 2113 Abſ. 2, 2115 und 2138 Abſ. 2 BGB.; anderſeits ſchränkt ſich ſeine Erſatzpflicht gemäß § 2138 Abſ. 1 Satz 2 BGB. ein (vgl. hierzu oben S. 141 f.).

Iſt bei dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge der Nacherbe bereits erzeugt, aber nicht geboren, ſo finden §§ 2141, 1963 BGB. Anwendung.

Ueber das Verhältniß des Nacherben zu den Rechtsſtreiten des Vorerben vgl. §§ 242, 246, 326, 728 Abſ. 1 CPO.

Ueber die Haftung des Vorerben und des Nacherben für die Nachlaßverbindlichkeiten vgl. unten § 8 B.

VII. Vermächtniß.

(§§ 2147—2191 BGB.)

Iſt der Erblaſſer vor dem Inkrafttreten des BGB. verſtorben, ſo unterliegt ein in ſeiner Verfügung von Todeswegen angeordnetes Vermächtniß dem alten Rechte (Art. 213 EBGB.). Dies iſt insbeſondere von Bedeutung, weil das preußiſche Recht im Gegenſatze zum BGB. ein **Vindikationslegat** kennt, alſo das Vermächtniß einer Sache in der Weiſe, daß das Eigenthum an ihr unmittelbar aus dem Vermögen des Erblaſſers auf den Vermächtnißnehmer übergeht, es einer Uebereignung durch den beſchwerten Erben nicht bedarf. Hat alſo z. B. der vor dem 1. Jan. 1900 verſtorbene Erblaſſer dem A ein Grundſtück in der oben beſchriebenen Weiſe vermacht, ſo bedarf es auch nach dem Inkrafttreten des BGB. nicht einer Auflaſſung ſeitens des Erben an den Vermächtnißnehmer; ſeine Eintragung als Eigenthümer erfolgt auf ſeinen oder des Erben Antrag unter Zuſtimmung des anderen Theiles (§§ 13, 19 GO.).

a) Begriff.

Der Erblaſſer kann einem Anderen, ohne ihn als Erben einzuſetzen, einen Vermögensvortheil zuwenden („Vermächtniß"); dies kann geſchehen durch Teſtament (§ 1939 BGB.), ferner durch Erbvertrag: im letzteren Falle kann als Vermächtnißnehmer ſowohl der andere Vertragſchließende als ein Dritter bedacht werden (§ 1941 Abſ. 1 und 2 BGB.), kann die

Digitized by Google

Anordnung vertragsmäßig (§ 2278 Abſ. 1 und 2 BGB.) oder einſeitig (§ 2299 Abſ. 1 BGB.) getroffen werden.

Vermächtniß iſt die Verfügung des Erblaſſers, durch welche der Vermögensvortheil zugewendet wird; es iſt die aus der Verfügung für den Bedachten erwachſende obligatoriſche Berechtigung auf Leiſtung des vermachten Gegenſtandes ſeitens des Belaſteten, es iſt die dieſer Berechtigung entſprechende Verpflichtung. Schließlich bezeichnet das Geſetz auch den vermachten Gegenſtand mit dem Worte Vermächtniß.

Das BGB. kennt nur das **Forderungsvermächtniß**: „Durch das Vermächtniß wird für den Bedachten das Recht begründet, von dem Beſchwerten die Leiſtung des vermachten Gegenſtandes zu fordern“ (§ 2174 BGB.): es bedarf alſo der Uebergabe, der Auflaſſung des vermachten Gegenſtandes, der Beſtellung des vermachten Nießbrauchs, der Uebertragung der vermachten Forderung u. ſ. w.

b) Der Beſchwerte.

Der Erblaſſer kann mit einem Vermächtniſſe beſchweren: den oder einen oder einige oder alle eingeſetzten oder geſetzlichen Erben, den Vorerben oder den Nacherben, einen oder einige oder alle Vermächtnißnehmer (§ 2147 Satz 1 BGB.), den von Todeswegen Beſchenkten (§ 2301 Abſ. 1 BGB.).

Soweit nicht der Erblaſſer ein Anderes beſtimmt hat, **iſt der Erbe oder ſind die Erben beſchwert** (§ 2147 Satz 2 BGB.). Hat alſo der Erblaſſer ſchlechthin verfügt: „Meine Neffen A und B ſollen meine Erben ſein; meiner Wirthſchafterin wende ich 10000 zu“, ſo haften A und B für das Vermächtniß, wie für jede andere Nachlaßverbindlichkeit; es gilt mithin die Regel der §§ 2058 ff. BGB., und es beſteht zunächſt eine Haftung der mehreren Beſchwerten als Geſammtſchuldner, die ſich erſt mit ordnungsmäßiger Theilung des Nachlaſſes unter Wahrung der Vorſchriften der §§ 2060 f. in eine Haftung für den dem Erbtheil entſprechenden Theil verwandelt.

Sind **mehrere** (aber nicht alle) **Erben** oder **mehrere Vermächtnißnehmer** mit demſelben Vermächtniſſe beſchwert, ſo ſind im Zweifel die Erben nach dem Verhältniſſe der Erbtheile, die Vermächtnißnehmer nach dem Verhältniſſe des Werthes der Vermächtniſſe beſchwert (§ 2148 BGB.). Hat alſo z. B. der Erblaſſer A zu $^1/_4$, B zu $^1/_5$ und C zu $^{11}/_{20}$ als Erben eingeſetzt und A und B mit einem Vermächtniſſe von 900 zu Gunſten des D beſchwert, ſo beträgt die Forderung des D an A 500, an B 400.

Ein **Vermächtniß** bleibt, ſofern nicht ein anderer Wille des Erblaſſers anzunehmen iſt, **wirkſam, wenn der Beſchwerte nicht Erbe oder Vermächtnißnehmer wird. Beſchwert** iſt in dieſem Falle derjenige, **welchem der Wegfall des zunächſt Beſchwerten unmittelbar zu Statten kommt** (§ 2161 BGB.).

Digitized by Google

Fällt ein gesetzlicher Erbe weg, so kommt der Wegfall zu Statten demjenigen, welcher als gesetzlicher Erbe bei dem Nichtvorhandensein des Wegfallenden berufen ist (vgl. oben § 6); fällt ein eingesetzter Erbe weg, so kommt der Wegfall dem oder den eingesetzten Ersatzerben (oben S. 117 ff.) oder kraft Anwachsung den eingesetzten Miterben (oben S. 113 ff.) oder den gesetzlichen Erben zu Statten.

Für den Fall der Erhöhung des Erbtheils eines gesetzlichen Erben durch den Wegfall eines anderen gesetzlichen Erben und für den Fall der Anwachsung schützt das Gesetz den Erben vor einer Belastung des ursprünglichen Erbtheils durch die Vermächtnisse, welche auf dem durch Erhöhung bz. Anwachsung anfallenden Erbtheile ruhen, und vor einer Belastung des durch die Erhöhung bz. Anwachsung anfallenden Erbtheils durch die den ursprünglichen Erbtheil beschwerenden Vermächtnisse (§§ 1935, 2095 BGB.).

Fällt der beschwerte Vermächtnißnehmer weg, so kommt sein Wegfall unmittelbar zu Statten dem Ersatzvermächtnißnehmer (§ 2190 BGB.); ist ein solcher nicht eingesetzt, ist aber dem wegfallenden Beschwerten zusammen mit einem oder mehreren anderen derselbe Gegenstand vermacht, diesen kraft Anwachsung (§§ 2158, 2159 BGB.), anderenfalls dem mit dem Vermächtnisse des wegfallenden Vermächtnißnehmers beschwerten Vermächtnißnehmer oder Erben.

Der Vermächtnißnehmer oder Erbe, der an die Stelle des **beschwerten Vermächtnißnehmers** tritt, haftet nicht weiter, als der Vermächtnißnehmer haften würde (§ 2187 Abs. 2 BGB.).

Der Vermächtnißnehmer, dessen ursprünglicher Antheil an dem Vermächtnisse sich durch Anwachsung erhöht, ist durch § 2159 BGB. geschützt; der ursprüngliche Antheil gilt in Ansehung der Vermächtnisse und Auflagen, mit denen der wegfallende Vermächtnißnehmer beschwert ist, der durch Anwachsung anfallende Antheil in Ansehung der Vermächtnisse und Auflagen, mit denen der Vermächtnißnehmer, dem der Antheil anwächst, beschwert ist, als besonderes Vermächtniß.

Beschwert kann sein der Vorerbe in der Weise, daß er dem Nacherben gegenüber zur Entrichtung des Vermächtnisses verpflichtet ist, es mithin aus den Nutzungen der Erbschaft zu bestreiten hat und im anderen Falle sich ersatzpflichtig macht; beschwert kann sein der Nacherbe (vgl. § 2163 Abs. 1 Nr. 2 BGB.). Die Regel wird sein, daß der Vorerbe das Vermächtniß im Verhältnisse zum Nacherben nicht zu tragen hat, es vielmehr, wie eine Schuld des Erblassers, aus der Erbschaft bestreiten kann (vgl. §§ 2126, 2124 Abs. 2 BGB.).

Hat der Erblasser einen **Nachvermächtnißnehmer** eingesetzt, d. h. den vermachten Gegenstand von einem nach dem Anfalle des Vermächtnisses eintretenden bestimmten Zeitpunkt oder Ereigniß an einem Dritten zuge-

Digitized by Google

wendet, so gilt der erste Vermächtnißnehmer als beschwert (§ 2191 Abs. 1 BGB.).

c) Der Bedachte.

Der Erblasser kann mit einem Vermächtnisse bedenken eine natürliche oder eine juristische Person (vgl. oben S. 51. f.).

Coexistenz des Erblassers und Vermächtnißnehmers wird nicht erfordert. Es ist also nicht erforderlich, daß der Bedachte zur Zeit des Erbfalls schon erzeugt ist (vgl. § 2162 Abs. 2 a. A. BGB.); indessen ist das Vermächtniß unwirksam, wenn der Bedachte zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebt (§ 2160 BGB.).

Bedachter kann sein der Erbe oder eine dritte Person.

Hat der Erblasser bestimmt, daß dem eingesetzten Erben ein Erbschaftsgegenstand nicht zufallen soll, so gilt der Gegenstand als den gesetzlichen Erben vermacht. Der Fiskus gehört nicht zu den gesetzlichen Erben im Sinne dieser Vorschrift (§ 2149 BGB.). Sind also zur Zeit des Erbfalls weder ein Ehegatte noch irgend welche auch noch so entfernte Verwandte des Erblassers vorhanden, so verbleibt der Erbschaftsgegenstand, der nach der Bestimmung des Erblassers dem eingesetzten Erben nicht zufallen soll, dennoch diesem.

Hat der Erblasser **einen Erben bedacht**, so liegt ein **Vorausvermächtniß** vor. Eine Besonderheit besteht nicht für den Fall, daß mit dem einem Erben zugewendeten Vermächtnisse ein oder mehrere andere Erben beschwert sind.

Ist auch der bedachte Erbe selbst beschwert, so gilt das ihm zugewendete Vermächtniß als Vermächtniß auch insoweit, als er selbst beschwert ist (§ 2150 BGB.). Er steht also jedem anderen Vermächtnißnehmer völlig gleich; ist ihm mit anderen zusammen derselbe Gegenstand vermacht, so kommen ohne Rücksicht auf seine Eigenschaft als Erbe die Vorschriften der §§ 2157, 2089—2093 zur Anwendung, dies insbesondere auch, wenn mehreren Erben zusammen ein Vorausvermächtniß zugewendet ist. Hat z. B. der Erblasser seine Neffen A und B als Erben eingesetzt, A zu $^1/_5$, B zu $^4/_5$ und ihnen zusammen ein Vorausvermächtniß von 1000 zugewendet, so sind jedem 500 zugewendet (§ 2091 BGB.), wenn auch die sonstige Theilung des Nachlasses nach dem Verhältnisse von 1 zu 4 erfolgt. Die Bestimmung des § 2150 BGB. ist auch von Bedeutung im Verhältnisse des bedachten und beschwerten Erben zu den Nachlaßgläubigern: das Aufgebotsverfahren der §§ 1970 ff. BGB. ist durchgeführt, der Erbe hat die in ihm nicht ausgeschlossenen Nachlaßgläubiger befriedigt und von dem Nachlasse nur noch das ihm selbst zugewendete Vermächtniß in Händen: macht jetzt ein ausgeschlossener Nachlaßgläubiger seine Forderung geltend, so verweigert er seine Befriedigung (§ 1973 Abs. 1 Satz 2 BGB. — vgl. auch §§ 1974, 1989 BGB.).

Digitized by Google

Iſt dem mit einem Vermächtniſſe bedachten Erben ein Nacherbe beſtimmt, ſo erſtreckt ſich das Recht des letzteren im Zweifel nicht auf das Vorausvermächtniß (§ 2110 Abſ. 2 BGB.). Im Falle des Erbſchaftskaufs iſt ein dem Verkäufer zugewendetes Vorausvermächtniß im Zweifel nicht als mitverkauft anzuſehen (§ 2373 BGB.).

Der Erblaſſer kann für den Fall, daß der zunächſt Bedachte das Vermächtniß nicht erwirbt (Tod vor dem Eintritte des Erbfalls oder zwar nach dieſem, aber vor dem für die Vererblichkeit des Rechtes aus dem Vermächtniſſe maßgebenden Zeitpunkte, Widerruf, Nichtigkeit der Vermächtnißverfügung, Verzicht, Ausſchlagung, Erbunwürdigkeit), den Gegenſtand des Vermächtniſſes einem Anderen zuwenden: dem **Erſatzvermächtnißnehmer**; in dieſem Falle finden die für die Einſetzung eines Erſatzerben geltenden Vorſchriften der §§ 2097—2099 BGB. entſprechende Anwendung (§ 2190 BGB.; vgl. oben S. 117 ff.). Der Erſatzvermächtnißnehmer braucht den Wegfall des zunächſt Bedachten nicht zu erleben; es genügt, daß er den Zeitpunkt des Erbfalls oder, wenn der Zeitpunkt des Vermächtnißanfalls über den des Erbfalls hinausgeſchoben iſt, dieſen letzteren Zeitpunkt erlebt.

Der Einſetzung eines Nacherben entſpricht die Einſetzung eines **Nachvermächtnißnehmers** (§ 2191 Abſ. 1 BGB.); hat der Erblaſſer eine dahin zielende Verfügung getroffen (zu beachten, daß auch hier § 2174 BGB. durchgreift! vgl. oben S. 146), ſo finden die Vorſchriften der §§ 2102, 2107 (vgl. oben S. 121), 2106 Abſ. 1 (vgl. oben S. 124) und 2110 Abſ. 1 (vgl. oben S. 128) BGB. entſprechende Anwendung (§ 2191 Abſ. 2 BGB.).

Der Erblaſſer hat **Mehrere bedacht**: er hat ihnen **denſelben Gegenſtand** vermacht, z. B. „A, B und C vermache ich mein Landgut“ oder „A, B und C ſollen die bei meinem Tode in meinem Nachlaſſe vorhandenen Preußiſchen Konſols erhalten und zwar A die Hälfte und B und C die andere Hälfte“. Es finden die Vorſchriften der §§ 2089—2093 BGB. entſprechende Anwendung (§ 2157 BGB.). Und es tritt ferner bei dem vor oder nach dem Erbfall erfolgenden Wegfall eines der mehreren Bedachten Anwachſung nach dem Verhältniſſe der Antheile unter den übrigen Bedachten ein. Dies gilt auch dann, wenn der Erblaſſer die Antheile der Bedachten beſtimmt hat. Im Falle der Berufung einiger der Bedachten zu demſelben Antheile tritt die Anwachſung zunächſt unter ihnen ein. Der Erblaſſer kann die Anwachſung ausſchließen (§ 2158 Abſ. 1 und 2 BGB.); über § 2159 BGB. vgl. oben S. 147 und die entſprechenden Vorſchriften der §§ 1935, 2035 BGB. (oben S. 78 ff.; 115).

Der Erblaſſer kann auch Mehrere (z. B. ſeinen Neffen, ſeine Freunde A, B und C; den würdigſten ſeiner Dienſtboten), mit einem Vermächtniſſe in der Weiſe bedenken, daß der Beſchwerte durch Erklärung gegenüber demjenigen, welcher das Vermächtniß erhalten ſoll, oder ein Dritter durch Erklärung gegenüber dem Beſchwerten zu beſtimmen hat, wer von den

Digitized by Google

Mehreren das Vermächtniß, oder was jeder von dem vermachten Gegenstand erhalten soll (§§ 2151 Abs. 1, 2152, 2153 Abs. 1 Satz 1, 2151 Abs. 2, 2153 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Säumt der Beschwerte oder der Dritte die Bestimmung zu treffen, so setzt ihm das Nachlaßgericht auf Antrag eines der Betheiligten eine Frist zur Abgabe der Erklärung (§§ 2151 Abs. 3 Satz 2, 2153 Abs. 2 Satz 2 BGB.); gegen die die Frist zur Abgabe der Erklärung bestimmende Verfügung findet die sofortige Beschwerde statt (§ 80 FGG.). Ist die Frist ungenutzt verstrichen, oder kann der Beschwerte oder der Dritte die Bestimmung nicht treffen, so sind, falls die Bestimmung dahin getroffen werden sollte, wer von den Nacherben das Vermächtniß erhalten soll, die Bedachten Gesammtgläubiger, jedoch mit der Abweichung von der Regel des § 430 BGB., daß der Bedachte, der das Vermächtniß erhält, im Zweifel nicht zur Theilung verpflichtet ist (also Präventionsprinzip! § 2151 Abs. 3 BGB.); war zu bestimmen, was ein jeder erhalten soll, so sind die Bedachten zu gleichen Theilen berechtigt (§ 2153 Abs. 2 BGB.).

d) Anfall und Unwirksamkeit des Vermächtnisses.

1. Ein Vermächtniß **fällt in der Regel mit dem Erbfalle**, dem Tode des Erblassers, **an**; d. h. **mit diesem Zeitpunkt entsteht die Forderung des Vermächtnißnehmers**, unbeschadet seines Rechtes, das Vermächtniß auszuschlagen (§ 2176 BGB.).

Die Forderung entsteht, aber ihre Geltendmachung kann noch ausgeschlossen sein: der beschwerte Erbe hat z. B. die Erbschaft noch nicht angenommen (§ 1958 BGB.) und ein Nachlaßpfleger, ein Testamentsvollstrecker ist nicht bestellt (vgl. §§ 1960, 1961, 2213 BGB.). — Ist die Geltendmachung zulässig, so kann immer noch die Berechtigung verweigert werden (§§ 2014 ff. BGB.). — Oder: die Zeit der Erfüllung des Vermächtnisses ist von dem Erblasser dem freien Belieben des Beschwerten überlassen; auch hier entsteht die Forderung mit dem Erbfalle, fällig wird aber die Leistung im Zweifel erst mit dem Tode des Beschwerten (§ 2181 BGB.). — Oder schließlich: der Erblasser hat den Erben A mit einem Vermächtnisse zu Gunsten des B, den B wiederum mit einem Vermächtnisse zu Gunsten des C beschwert; die Forderung des C entsteht, ebenso wie die des B, mit dem Erbfalle, fällig wird sie aber erst, sobald B die Erfüllung des ihm zugewendeten Vermächtnisses zu verlangen berechtigt ist, also erst, wenn B seine Forderung gegen A geltend machen (vgl. § 1958 BGB.) und die Berichtigung beanspruchen kann (§§ 2014 ff. BGB.); erst jetzt ist B zur Erfüllung des dem C zugewendeten Vermächtnisses verpflichtet (§ 2186 BGB.). Der Anspruch des C ist also nicht davon abhängig, daß B das ihm zugewendete Vermächtniß bereits erhalten hat („zu verlangen berechtigt ist",

Digitized by Google

§ 2186 am Ende BGB.), auch nicht davon, daß er das Vermächtniß angenommen hat (vgl. § 2180 BGB.); schlägt B aus, so muß er die Ausschlagung dem Anspruche des C gegenüber einwenden.

Der **Anfall** eines Vermächtnisses kann **zu einem späteren Zeitpunkt**, als dem des Erbfalls erfolgen. Dies ist der Fall:

A. wenn der Bedachte zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugt ist: der Anfall erfolgt mit der Geburt des Bedachten; anders wenn der Bedachte zur Zeit des Erbfalls zwar noch nicht geboren, aber bereits erzeugt ist, hier findet die Regel des § 1923 Abs. 2 BGB. entsprechende Anwendung; wegen der juristischen Personen vgl. oben S. 51;

B. wenn die Persönlichkeit des Bedachten durch ein erst nach dem Erbfall eintretendes Ereigniß bestimmt wird; der Anfall erfolgt mit dem Eintritte des Ereignisses (§ 2178 BGB.). Der Erblasser hat z. B. bestimmt: „meine Wohnungseinrichtung vermache ich derjenigen meiner Nichten, die zuerst heirathen wird;"

C. wenn das Vermächtniß unter einer aufschiebenden Bedingung oder unter Bestimmung eines Anfangstermins angeordnet ist und die Bedingung oder der Termin erst nach dem Erbfall eintritt; der Anfall erfolgt mit dem Eintritte der Bedingung oder des Termins (§ 2177 BGB.). Hier kann der Bedachte bereits von dem Erbfalle an oder, wenn er zu diesem Zeitpunkte noch nicht geboren ist, von seiner Geburt an eine **vererbliche Anwartschaft** haben; ob er sie hat oder ob er den Eintritt der Bedingung oder des Termins erleben muß, ist Auslegungsfrage (vgl. § 2074 BGB.: „im Zweifel" soll die Zuwendung nur gelten, wenn der Bedachte den Eintritt der Bedingung erlebt; — vgl. oben S. 85.) — Wegen des Nachvermächtnisses vgl. oben S. 147 und 149 und § 2191 BGB.

Erfolgt der Anfall des Vermächtnisses erst nach dem Eintritte des Erbfalls (§§ 2177, 2178 BGB.), so finden für die Zeit zwischen dem Erbfall und dem Anfalle des Vermächtnisses die Vorschriften Anwendung, die für den Fall gelten, daß eine Leistung unter einer aufschiebenden Bedingung geschuldet wird (§ 2179 BGB.): vgl. die Vorschriften §§ 158 ff. BGB.; § 916 Abs. 2 CPO.; §§ 154, 156, 171 KO. Solange der Bedachte noch nicht erzeugt oder das seine Persönlichkeit bestimmende Ereigniß noch nicht eingetreten ist, kann seine Rechte ein gemäß § 1913 BGB. bestellter Pfleger wahrnehmen (vgl. oben S. 142 f.).

2. Das Vermächtniß fällt dem Vermächtnißnehmer zu den unter 1 bestimmten Zeitpunkten an, unbeschadet des Rechtes, es auszuschlagen (§ 2176 BGB.). Die **Ausschlagung des Vermächtnisses** ist im Gegensatze zur Ausschlagung der Erbschaft (vgl. §§ 1943, 1944 BGB.) nicht an eine Frist gebunden; das Recht der Ausschlagung wird ausschließlich durch die Annahme des Vermächtnisses verwirkt (§ 2180 Abs. 1 BGB.). Für den

Digitized by Google

Fall, daß der Vermächtnißnehmer pflichttheilsberechtigt iſt, vgl. § 2307 Abſ. 2 BGB. u. unten § 9 A.

Die Annahme, ſowie die Ausſchlagung des Vermächtniſſes erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Beſchwerten (§ 2180 Abſ. 2 Satz 1 BGB.). Eine Form für dieſe Erkärung iſt nicht vorgeſchrieben. Die Erklärung iſt unwirkſam, wenn ſie unter einer Bedingung oder einer Zeitbeſtimmung abgegeben wird; ſie kann erſt nach dem Eintritte des Erbfalls abgegeben werden (§ 2180 Abſ. 2 Satz 2 BGB.), aber vor dem Zeitpunkte des Anfalls des Vermächtniſſes im Falle des § 2177 BGB. (oben C), nicht jedoch in den Fällen des § 2178 (oben A und B).

Die Annahme und die Ausſchlagung können nicht auf einen Thei des Vermächtniſſes beſchränkt werden. Die Annahme oder Ausſchlagung eines Theiles iſt unwirkſam (§§ 1950, 2180 Abſ. 3 BGB.). Tritt Anwachſung ein, ſo zieht demgemäß die Annahme oder Ausſchlagung des urſprünglichen Vermächtnißtheils die Annahme oder Ausſchlagung des durch Anwachſung anfallenden Theiles mit Rechtsnothwendigkeit nach ſich. Anders, wenn eine Perſon als Vermächtnißnehmer und Erſatzvermächtnißnehmer eingeſetzt oder mit mehreren Vermächtniſſen bedacht iſt.

Das Recht des Vermächtnißnehmers, das Vermächtniß auszuſchlagen, iſt vererblich; von mehreren Erben des Vermächtnißnehmers kann jeder den ſeinem Erbtheil entſprechenden Theil des Vermächtniſſes ausſchlagen (§§ 1952 Abſ. 1, 3, 2180 Abſ. 3 BGB.).

Wird das Vermächtniß ausgeſchlagen, ſo fällt es dem Erſatzvermächtnißnehmer an (vgl. §§ 2190, 2097—2099 BGB.), oder es tritt Anwachſung ein (§§ 2158, 2159 BGB.), oder die Ausſchlagung kommt dem Beſchwerten zu Statten (§§ 1953 Abſ. 1, 2, 2180 Abſ. 3 BGB.). Das Gleiche gilt, wenn der Bedachte vor dem Erbfalle ſtirbt (§ 2160 BGB.), wenn die die Zuwendung an ihn enthaltende Verfügung nichtig iſt (z. B. § 2235 BGB.), widerrufen wird, wenn er durch Vertrag mit dem Erblaſſer auf die Zuwendung verzichtet hat (§ 2352 BGB.), ſchließlich wenn er für unwürdig erklärt wird (§ 2345 BGB.). Für den Fall, daß er nach dem Erbfalle ſtirbt, tritt die vorbezeichnete Wirkung aber nur ein, wenn der Anfall des Vermächtniſſes nicht mit dem Erbfall erfolgt iſt und bei ſeinem Tode eine vererbliche Anwartſchaft noch nicht beſteht (§§ 2176, 2178 und oben S. 151).

Die Ehefrau bedarf zur Annahme oder Ausſchlagung eines Vermächtniſſes nicht der Zuſtimmung des Mannes (§§ 1406 Nr. 1, 1453 Abſ. 1 Satz 1, 1519 Abſ. 2 BGB.).

Der geſetzliche Vertreter des Bedachten bedarf zur Ausſchlagung des Vermächtniſſes der Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts (§ 1822 Nr. 2 BGB.); hat der geſetzliche Vertreter die elterliche Gewalt über den Bedachten, ſo bedarf er der vormundſchaftsgerichtlichen Genehmigung nicht,

Digitized by Google

wenn der Anfall an das Kind erſt in Folge der Ausſchlagung des Gewalthabers eintritt und nicht dieſer neben dem Kinde berufen war (§§ 1643 Abſ. 2, 1686 BGB.).

Die Annahme oder Ausſchlagung eines vor der Eröffnung des Konkursverfahrens dem Gemeinſchuldner angefallenen Vermächtniſſes ſteht nur dem Gemeinſchuldner zu (§ 9 Satz 1 KO.).

3. **Ein Vermächtniß iſt unwirkſam:**

A. wenn der Bedachte zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebt (§ 2160 BGB.; — vgl. oben S. 148),

B. in den beiden Fällen des § 2178 BGB. (vgl. oben S. 151) mit dem Ablaufe von 30 Jahren nach dem Erbfalle, wenn nicht vorher der Bedachte erzeugt, wenn auch noch nicht geboren, oder das Ereigniß eingetreten iſt, durch das ſeine Perſönlichkeit beſtimmt wird (§ 2162 Abſ. 2 BGB.);

C. im Falle des § 2177 BGB. (vgl. oben S. 151) ebenfalls mit dem Ablaufe von 30 Jahren ſeit dem Erbfalle, wenn nicht vorher die Bedingung oder der Termin eingetreten iſt (§ 2162 Abſ. 1 BGB.).

Das Vermächtniß bleibt in den Fällen des § 2162 BGB. auch nach dem Ablaufe von 30 Jahren wirkſam:

α) wenn es für den Fall angeordnet iſt, daß in der Perſon des Beſchwerten oder des Bedachten ein beſtimmtes Ereigniß eintritt, und derjenige, in deſſen Perſon das Ereigniß eintreten ſoll, zur Zeit des Erbfalls lebt, es ſei denn, daß der Beſchwerte oder der Bedachte, in deſſen Perſon das Ereigniß eintreten ſoll, eine juriſtiſche Perſon iſt;

β) wenn ein Erbe, ein Nacherbe oder ein Vermächtnißnehmer für den Fall, daß ihm ein Bruder oder eine Schweſter geboren wird, mit einem Vermächtniſſe zu Gunſten des Bruders oder der Schweſter beſchwert iſt (§ 2163 Abſ. 1 und 2 BGB. — vgl. die entſprechenden Grundſätze bei der Nacherbfolge § 2109 BGB. und oben S. 126 f.).

D. Ein Vermächtniß iſt ferner unwirkſam, wenn es der Wille des Erblaſſers geweſen iſt, daß nur der von ihm beſchwerte Erbe oder Vermächtnißnehmer perſönlich beſchwert ſein ſoll, und wenn der Beſchwerte nicht Erbe oder Vermächtnißnehmer wird (§§ 2085, 2161 BGB.); für den Regelfall vgl. oben S. 146;

E. in den Fällen der §§ 2169, 2171, 2172 BGB. (vgl. auch unten S. 157);

F. ſchließlich im Falle des § 2306 Abſ. 1 Satz 1 BGB. (vgl. unten § 9 A).

e) Beſchränkung des Vermächtniſſes.

1. **Der Erbe iſt beſchwert.**

A. Die Verbindlichkeit aus einem Vermächtniß iſt eine **Nachlaßverbindlichkeit** (§ 1967 Abſ. 2 BGB.), es finden alſo die für die Haftung

Digitized by Google

für die Nachlaßverbindlichkeiten geltenden Vorschriften (§§ 1967 ff. BGB. — unten § 8B) Anwendung; doch ist der Erbe, soweit es sich um die Verbindlichkeit aus Vermächtnissen handelt, günstiger gestellt als bei der Haftung für die Schulden des Erblassers: Ist der Nachlaß überschuldet, beruht aber die Ueberschuldung nur auf Vermächtnissen und Auflagen, so ist der Erbe zur Beantragung des Nachlaßkonkurses nicht verpflichtet (§ 1980 Abs. 1 BGB.) und berechtigt, die Berichtigung dieser Verbindlichkeiten nach den Vorschriften der §§ 1990, 1991 BGB. zu bewirken (vgl. unten § 8B) und die Herausgabe der noch vorhandenen Nachlaßgegenstände durch Zahlung des Werthes abzuwenden (§ 1992 BGB.). Die Berechtigung des § 1992 BGB. steht ihm nur dann nicht zu, wenn er die Beschränkbarkeit der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten verwirkt hat (§ 2013 Abs. 1 BGB.).

B. **Der beschwerte Erbe kann die Erfüllung eines ihm auferlegten Vermächtnisses soweit verweigern, daß die „von ihm zu tragende" Pflichttheilslast von ihm und dem Vermächtnißnehmer verhältnißmäßig, d. h. nach dem Verhältnisse des Vermächtnisses zu dem dem Erben anfallenden reinen Nachlasse getragen wird (§§ 2318 Abs. 1 Satz 1, 2323 BGB.).**

Der verwittwete Erblasser hat z. B. seinen einzigen Abkömmling A von der Erbfolge ausgeschlossen und den fremden B als Erben eingesetzt und B zu Gunsten des C mit einem Vermächtnisse von 100 beschwert. Beträgt der reine Nachlaß (vgl. unten § 9 B IIc) 300, mithin der Pflichttheil des A 150, so verweigert B die Erfüllung des dem C zugewendeten Vermächtnisses in Höhe von 50; er zahlt also an A 150, an C 100—50=50 und behält 100 für sich. — Hat der verwittwete Erblasser, der seinen einzigen Abkömmling A von der Erbfolge ausgeschlossen hat, die fremden B und D als Erben zu gleichen Theilen eingesetzt, B zu Gunsten des C mit einem Vermächtnisse von 150 beschwert und beträgt der reine Nachlaß 1000, mithin der Pflichtteil des A 500, so verweigert B die Erfüllung des dem C zugewendeten Vermächtnisses in Höhe von 75: A erhält seinen Pflichttheil in Höhe von 500, D erhält seinen Erbtheil in Höhe von 250, C das gekürzte Vermächtniß mit 75, und auf B schließlich fallen 175. In diesem zweiten Beispiele hat B im Verhältnisse zu D die Pflichttheilslast nur in Höhe von 250 und ebenso D im Verhältnisse zu B die Pflichttheilslast in Höhe von 250 zu tragen (§ 2320 Abs. 2 BGB.); es kann daher B das Vermächtniß nur in der Weise kürzen, daß die Pflichttheilslast von 250 von ihm und C nach dem Verhältnisse des Vermächtnisses zu dem ihm anfallenden reinen Nachlasse (150 : 500) getragen wird. — Vgl. auch §§ 2321, 2322 in Verb. mit § 2323 BGB. —

Ist **der Vermächtnißnehmer selbst pflichttheilsberechtigt**, so ist ihm gegenüber die Kürzung nur soweit zulässig, daß ihm der Pflichttheil verbleibt (§ 2318 Abs. 2 BGB.). Der Erblasser hat also z. B., ohne seinen einzigen

Digitized by Google

Sohn A in seinem Testamente zu erwähnen, den fremden B als Alleinerben eingesetzt und seiner Ehefrau C ein Vermächtniß von 64 zugewendet. Beträgt der reine Nachlaß 400, mithin der Pflichttheil des Sohnes A 150, der der Ehefrau C 50, so könnte nach § 2318 Abs. 1 BGB. der Erbe B das Vermächtniß von 64 um 24 kürzen, denn $\frac{64}{400} = \frac{24}{150}$, und C hätte 24, der Erbe B 126 von dem Pflichttheil des A von 150 zu tragen. Da aber die mit dem Vermächtnisse bedachte Ehefrau C pflichttheilsberechtigt ist und ihr Pflichttheil 50 beträgt, so ist nur eine Kürzung um 14 gestattet: A und C erhalten jeder den ihnen gebührenden Pflichttheil und dem Erben B bleiben 200.

Ist der **Erbe**, dem ein Vermächtniß auferlegt ist, und der eine Pflichttheilslast zu tragen hat, **selbst pflichttheilsberechtigt**, so kann er „wegen der Pflichttheilslast" das Vermächtniß soweit kürzen, daß ihm sein eigener Pflichttheil verbleibt (§ 2318 Abs. 3 BGB.); er kann also nicht schlechthin das Vermächtniß soweit kürzen, daß ihm sein eigener Pflichttheil verbleibt, sondern nur wegen der Pflichttheilslast: d. h. er verweigert die Erfüllung des ihm auferlegten Vermächtnisses soweit, daß die Pflichttheilslast von ihm und dem Vermächtnißnehmer verhältnißmäßig getragen wird, und wälzt darüber hinaus noch soviel von der Pflichttheilslast auf den Vermächtnißnehmer ab, daß ihm sein Pflichttheil verbleibt, höchstens aber soviel, daß der Vermächtnißnehmer die ganze Pflichttheilslast trägt, auch wenn dies noch nicht zu dem Ergebnisse führt, daß ihm der ganze Pflichttheil verbleibt. Hat also z. B. der verwittwete Erblasser seinen Sohn A als Alleinerben eingesetzt und mit einem Vermächtnisse von 240 beschwert, seinen Sohn B aber ausgeschlossen, so trägt — der reine Nachlaß betrage 300, A's und B's Pflichttheil mithin je 75 — nach § 2318 Abs. 1 BGB. der Vermächtnißnehmer $^4/_5$ von B's Pflichttheil: hiernach erhielte der Vermächtnißnehmer 240 — $^4/_5 \times 75$ = 180, B seinen Pflichttheil in Höhe von 75 und es blieben für A nur 45; nun wälzt aber A nach § 2318 Abs. 3 BGB. noch das letzte $^1/_5$ auf den Vermächtnißnehmer ab, sodaß dieser nur 165 erhält und er 60 behält, dies natürlich nur, wenn A nicht gemäß § 2306 Satz 2 BGB. die Erbschaft ausschlägt.

C. Hat der Erblasser den Pflichttheilsberechtigten als Erben eingesetzt und den ihm hinterlassenen — die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils übersteigenden — Erbtheil mit einem Vermächtnisse beschwert (vgl. § 2306 Abs. 1 Satz 2 BGB.) oder hat er dem Pflichttheilsberechtigten ein mit einem Vermächtnisse beschwertes Vermächtniß zugewendet (vgl. § 2307 Abs. 1 BGB.), und schlägt der Pflichttheilsberechtigte die Erbschaft oder das Vermächtniß aus, so hat derjenige, welchem die Ausschlagung zu Statten kommt, die Pflichttheilslast in Höhe des erlangten Vortheils (vgl. §§ 2320, 2321 BGB.) und das Vermächtniß (vgl. § 2161 BGB.

Digitized by Google

zu tragen; und er ist berechtigt, das Vermächtniß soweit zu kürzen, daß ihm der zur Deckung der Pflichttheilslast erforderliche Betrag verbleibt (§ 2322 BGB.). A, der einzige Sohn des Erblassers, ist als Alleinerbe eingesetzt und mit einem Vermächtnisse von 250 beschwert; der reine Nachlaß beträgt 300. A schlägt aus (vgl. §§ 1948 Abs. 1, 1949 Abs. 2 BGB.). Der Neffe des Erblassers B wird Erbe, er entrichtet an A 150 Pflichttheil und an den Vermächtnißnehmer unter Kürzung des Vermächtnisses um 100 ebenfalls 150.

D. Der Erbe A ist mit einem Vermächtnisse beschwert, der Vermächtnißnehmer B wiederum mit einem Vermächtnisse zu Gunsten des C. B schlägt das ihm zugewendete Vermächtniß aus; A ist nunmehr mit dem dem C zugewendeten Vermächtnisse beschwert (vgl. § 2161 BGB.). A haftet nicht weiter, als B haften würde (§ 2187 Abs. 2 BGB.). Der reine Nachlaß betrage 300; das dem B zugewendete Vermächtniß 200, das Vermächtniß des C 100. A sei der eine Sohn des Erblassers, der andere Sohn D sei ausgeschlossen und fordere seinen Pflichttheil. A darf (§ 2318 BGB.) B's Vermächtniß um 50 kürzen; B erhielte 150 statt 200 und dürfte gemäß § 2188 BGB. das Vermächtniß des C verhältnißmäßig kürzen und ihm nur 75 entrichten. In Folge der Ausschlagung des B entrichtet A das dem C zugewendete Vermächtniß — aber ebenfalls nur in Höhe von 75.

2. **Der Vermächtnißnehmer ist beschwert.**

A. **Er kann die Erfüllung des ihm auferlegten Vermächtnisses auch nach der Annahme des ihm zugewendeten Vermächtnisses (vgl. § 2186 BGB.) insoweit verweigern, als dasjenige, was er aus dem Vermächtniß erhält, zur Erfüllung nicht ausreicht (§ 2187 Abs. 1 BGB.).**

Ist er von dem Untervermächtnißnehmer verklagt, so muß er sich die Beschränkung seiner Haftung auf dasjenige, was er aus dem ihm zugewendeten Vermächtniß erhält, im Urtheile vorbehalten lassen (§§ 780 Abs. 1, 786 CPO.). Nur wenn das Urtheil den Vorbehalt enthält, kann er den vollstreckenden Untervermächtnißnehmer gemäß §§ 781, 785, 767, 769, 770 CPO. von seinem sonstigen Vermögen abwehren (§ 786 CPO.) und die Befriedigung des Untervermächtnißnehmers nach Maßgabe des § 1992 BGB. herbeiführen (§ 2187 Abs. 3 BGB.).

B. Wird die einem Vermächtnißnehmer gebührende Leistung auf Grund der Beschränkung der Haftung des Erben, wegen eines Pflichttheilsanspruchs oder in Gemäßheit des § 2187 BGB. wegen Unzulänglichkeit des Vorvermächtnisses gekürzt, so kann der Vermächtnißnehmer, sofern nicht ein anderer Wille des Erblassers anzunehmen ist, die ihm auferlegten Vermächtnisse verhältnißmäßig kürzen (§ 2188 BGB.). Der Erbe A soll B ein Vermächtniß von 200, B dem C ein Vermächtniß von 100 und C dem D ein Vermächtniß von 50 entrichten. Der Nachlaß beträgt 500, des

Digitized by Google

Erblaſſers einziger Sohn E macht ſeinen Pflichttheilsanſpruch gegen den fremden A geltend. E erhält als Pflichttheil 250; B's Vermächtniß wird gemäß § 2318 BGB. um 100 gekürzt, ſodaß er ſtatt 200 nur 100 erhält; demgemäß zahlt er an C nur 50 und C an D nur 25.

C. Iſt ein Vermächtnißnehmer A mit einem Vermächtniſſe zu Gunſten von B, B wiederum mit einem Vermächtniſſe zu Gunſten des C beſchwert und ſchlägt B aus, ſo haftet A dem C nicht weiter, als B haften würde (§ 2187 Abſ. 2 BGB. — vgl. oben S. 156 unter D).

D. Der Pflichttheilsberechtigte A, deſſen Pflichttheil 500 beträgt, iſt mit einem Vermächtniſſe von 600 bedacht und wiederum mit einem Vermächtniſſe von 300 zu Gunſten des B beſchwert. Das dem A zugewendete Vermächtniß belaſtet den Vermächtnißnehmer C, dem ein Vermächtniß von 1000 zugewendet iſt. A ſchlägt das Vermächtniß aus und fordert den Pflichttheil. C hat die Pflichttheilslaſt in Höhe des erlangten Vortheils (§ 2321 BGB.) und das dem B zugewendete Vermächtniß (§ 2161 BGB.) zu tragen. Von den 600, die er nun nicht an A zu entrichten hat, entrichtet er zunächſt den Pflichttheil in Höhe von 500; den Reſt von 100 erhält der Vermächtnißnehmer B (§ 2322 BGB.) — oben S. 155.

3. Steht dem Beſchwerten (vgl. 1 und 2) ein Recht zu, Vermächtniſſe zu kürzen, ſo findet in der Regel der Abzug bei allen Vermächtniſſen verhältnißmäßig ſtatt, es ſei denn, daß der Erblaſſer durch Verfügung von Todeswegen angeordnet hat, daß ein Vermächtniß oder eine Auflage den Vorrang vor den übrigen Beſchwerungen haben ſoll (§ 2189 BGB.).

f) Gegenſtand des Vermächtniſſes.

Gegenſtand des Vermächtniſſes kann alles ſein, was Gegenſtand eines Schuldverhältniſſes ſein kann (vgl. § 2174 BGB. und oben S. 146). Das BGB. enthält zahlreiche Vorſchriften über die Gegenſtände eines Vermächtniſſes, auf die hier nur verwieſen werden kann.

1. Das Vermächtniß eines beſtimmten Gegenſtandes iſt unwirkſam, ſoweit der Gegenſtand zur Zeit des Erbfalls nicht zur Erbſchaft gehört oder der Erblaſſer zu ſeiner Veräußerung verpflichtet iſt (§ 2169 Abſ. 1 und 4 BGB. — Ausnahme §§ 2169 Abſ. 1 am Ende und 2170 BGB.); vgl. die §§ 2169 Abſ. 2 und 3, 2172, 2173 BGB.

Hat der Erblaſſer eine ihm gegen den Erben zuſtehende Forderung oder hat er ein Recht vermacht, mit dem eine Sache oder ein Recht des Erben belaſtet iſt, ſo gelten die in Folge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belaſtung erloſchenen Rechtsverhältniſſe in Anſehung des Vermächtniſſes als nicht erloſchen (§ 2175 BGB.). Der Erblaſſer hat z. B. eine ihm gegen den Erben A zuſtehende Darlehnsforderung von 1000, für die eine Bürgſchaft des B beſteht, dem C vermacht. Auch hier kein Vindikationslegat (vgl. oben S. 146);

Digitized by Google

§ 2175 begründet keine Ausnahme von § 2174 BGB. Der Erbe A hat dem C die Darlehnsforderung abzutreten; die Bürgschaft besteht fort.

Ist ein bestimmter zur Erbschaft gehörender Gegenstand vermacht, so bestimmt sich die Pflicht zur Herausgabe der Früchte nach § 2184; den Umfang des Vermächtnisses einer Sache bestimmt § 2164, den Umfang der Ersatzansprüche des Beschwerten für Verwendungen und Aufwendungen § 2185 BGB. (vgl. §§ 994 ff. BGB.).

Für den Fall, daß der vermachte zur Erbschaft gehörende Gegenstand belastet ist, gelten die Auslegungsvorschriften der §§ 2165—2168 BGB.

2. Ist das Vermächtniß eines Gegenstandes, der zur Zeit des Erbfalls nicht zur Erbschaft gehört, wirksam, weil anzunehmen ist, daß ihn der Erblasser auch für diesen Fall dem Bedachten zuwenden wollte, so hat der Beschwerte den Gegenstand dem Bedachten zu verschaffen („**Verschaffungsvermächtniß**" § 2170 Abs. 1 BGB.); ist der Beschwerte zur Verschaffung außer Stande, so hat er den Werth zu entrichten; ist die Verschaffung nur mit unverhältnißmäßigen Aufwendungen möglich, so kann sich der Beschwerte durch Entrichtung des Werthes befreien (§ 2170 Abs. 2 BGB.) — vgl. § 2182 Abs. 2 BGB.

3. Der Erblasser hat die vermachte Sache nur der Gattung nach bestimmt: „**Gattungsvermächtniß**". Der Hauptfall des Gattungsvermächtnisses ist das Geldvermächtniß (vgl. auch §§ 244, 245 BGB.).

§ 2155 Abs. 1 BGB. weicht von der Regel des § 243 Abs. 1 BGB.: „Wer eine nur der Gattung nach bestimmte Sache schuldet, hat eine Sache von mittlerer Art und Güte zu leisten" ab.

Den Maßstab bilden die Verhältnisse des Bedachten: „Hat der Erblasser die vermachte Sache nur der Gattung nach bestimmt, so ist eine den Verhältnissen des Bedachten entsprechende Sache zu leisten" (§ 2155 Abs. 1 BGB.).

Ist die Bestimmung der Sache dem Bedachten oder einem Dritten übertragen, so erfolgt sie durch Erklärung gegenüber dem Beschwerten. Säumt der Bedachte oder der Dritte die Bestimmung zu treffen, so setzt ihm das Nachlaßgericht auf Antrag des Beschwerten, im letzteren Falle auch des Bedachten, eine Frist zur Abgabe der Erklärung; gegen die die Frist bestimmende Verfügung findet die sofortige Beschwerde statt. Ist die Frist ungenutzt verstrichen oder kann der Bedachte oder der Dritte die Bestimmung nicht treffen, so geht das Bestimmungsrecht auf den Beschwerten über (§§ 2155 Abs. 2, 2154 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2, 2151 Abs. 3 Satz 2 BGB. und § 80 FGG.). Entspricht die von dem Bedachten oder dem Dritten getroffene Bestimmung den Verhältnissen des Bedachten offenbar nicht, so hat der Beschwerte so zu leisten, wie wenn der Erblasser über die Bestimmung der Sache keine Anordnung getroffen hätte (§ 2155 Abs. 3

Digitized by Google

BGB.) vgl. auch §§ 2156, 315—319 BGB. und ferner §§ 2182 Abs. 1 und 3, 2183 BGB.

4. Hat der Erblasser ein Vermächtniß in der Art angeordnet, daß der Bedachte von mehreren Gegenständen nur den einen oder den anderen erhalten soll („**Wahlvermächtniß**"), so finden §§ 262 ff. BGB. Anwendung. Hat der Erblasser die Wahl einem Dritten übertragen, so erfolgt sie durch Erklärung gegenüber dem Beschwerten. Auch hier kann dem säumigen Dritten auf Antrag eine Frist zur Erklärung gesetzt werden. Ist die Frist ungenutzt verstrichen oder kann der Dritte die Wahl nicht treffen, so geht das Wahlrecht auf den Beschwerten über (§§ 2154 Abs. 1 und 2, 2151 Abs. 3 Satz 2 BGB. und § 80 FGG.).

VIII. Auflage.

(§§ 2192—2196 BGB.)

Der Erblasser kann den Erben oder einen Vermächtnißnehmer zu einer Leistung verpflichten, ohne einem Anderen ein Recht auf die Leistung zuzuwenden („Auflage" § 1940 BGB.); z. B. ihm ein Grabdenkmal zu setzen, einen Park dem Publikum offen zu halten, am Todestage des Erblassers eine Speisung von Armen zu veranstalten u. s. f.; dies kann geschehen durch Testament (§ 1940 BGB.) oder durch Erbvertrag (§ 1941 Abs. 1 BGB.); im letzteren Falle kann die die Auflage anordnende Verfügung vertragsmäßig (§ 2278 Abs. 2 BGB.) oder einseitig (§ 2299 Abs. 1 BGB.) getroffen werden.

Die Leistung, zu welcher der Erblasser den Beschwerten verpflichtet, kann eine vermögensrechtliche sein, sie braucht es aber nicht; ersterenfalls ist sie eine Nachlaßverbindlichkeit (§ 1967 Abs. 2 BGB.).

Die die Auflage anordnende Verfügung schafft eine Verpflichtung, ohne ein Forderungsrecht, einen Anspruch auf die Leistung für einen Berechtigten zu schaffen; das unterscheidet sie von dem Vermächtnisse, bei welchem der Verpflichtung des Beschwerten die Berechtigung des Bedachten, von dem Beschwerten die Leistung des vermachten Gegenstandes zu verlangen, gegenübersteht.

Beschwert kann mit einer Auflage sein, wer mit einem Vermächtnisse beschwert sein kann (vgl. §§ 1940, 2147, 2148, 2161, 1935, 2095, 2159, 2192 BGB. und oben S. 146 ff.).

Wenn auch der Bedachte des Vermächtnisses fehlt, ist die **Vollziehung der Auflage** doch **erzwingbar**. Die Vollziehung einer Auflage können der Erbe, der Miterbe und derjenige verlangen, welchem der Wegfall des mit der Auflage zunächst Beschwerten unmittelbar zu Statten kommen würde; liegt die Vollziehung im öffentlichen Interesse, so kann auch die nach Reichs- oder Landesrecht zuständige Behörde die Vollziehung verlangen (§ 2194 BGB.), in Preußen der zuständige Minister bezw. die von ihm

Digitized by Google

beauftragte nachgeordnete Behörde (V. v. 16. Nov. 1899 Art. 7; G.-S. S. 563). Unter Umständen (vgl. §§ 2203, 2208 Abs. 2, 2223 BGB.) ist hierzu auch der Testamentsvollstrecker befugt.

Bedarf der Inhalt der die Auflage anordnenden Verfügung der Bestimmung einer Person, an welche die Leistung erfolgen soll, so ist diese Person in der Verfügung des Erblassers zu bestimmen, es sei denn, daß er bei der Anordnung der Auflage ihren Zweck hinreichend bestimmt hat; in diesem Falle kann der Erblasser in Abweichung von der Vorschrift des § 2065 BGB. (vgl. § 2192 BGB. und oben S. 82) die Bestimmung des Auflageempfängers dem Beschwerten oder einem Dritten überlassen (§ 2193 Abs. 1 BGB.).

Steht die Bestimmung dem Beschwerten zu, so kann ihm, wenn er zur Vollziehung der Auflage rechtskräftig verurtheilt ist, von dem Kläger (vgl. § 2194 BGB.) eine angemessene Frist zur Vollziehung bestimmt werden (vgl. § 255 Abs. 2 am Ende CPO.); nach dem Ablaufe der Frist ist der Kläger berechtigt, die Bestimmung zu treffen, wenn nicht die Vollziehung rechtzeitig erfolgt (§ 2193 Abs. 2 CPO.).

Steht die Bestimmung einem Dritten zu, so erfolgt sie durch Erklärung gegenüber dem Beschwerten. Säumt der Dritte, die Erklärung abzugeben, so setzt ihm auf Antrag eines Betheiligten (Betheiligte: Der Beschwerte und wer nach § 2194 BGB. die Vollziehung der Auflage zu verlangen berechtigt ist, § 2193 Abs. 3 am Ende BGB.) das Nachlaßgericht eine Frist zur Abgabe der Erklärung; gegen die die Frist bestimmende Verfügung findet die sofortige Beschwerde statt. Ist die Frist ungenutzt verstrichen oder kann der Dritte die Bestimmung nicht treffen, so geht das Bestimmungsrecht auf den Beschwerten über (§§ 2193 Abs. 3, 2151 Abs. 3 Satz 2 BGB., § 80 FGG.).

Bezüglich der Zeit der Erfüllung der Auflage und der Unwirksamkeit der Auflage finden die Vorschriften der §§ 2171, 2186 und 2181 BGB. entsprechende Anwendung (§ 2192 BGB. — vgl. oben S. 150 ff.). Auch die Vorschriften über die Beschränkung der Auflage entsprechen denen über die Beschränkung des Vermächtnisses (vgl. §§ 1992, 2318, 2322, 2187, 2188, 2189 BGB. und oben S. 153).

Schließlich sind auch die Vorschriften der §§ 2154—2156 BGB. über das Wahlvermächtniß und das Gattungsvermächtniß für entsprechend anwendbar erklärt (§ 2192 BGB. — vgl. oben S. 158 f.) — vgl. auch §§ 2195, 2196 BGB.

Nicht anwendbar sind u. a. §§ 2162, 2163 BGB. bezüglich der zeitlichen Beschränkung der Wirksamkeit des Vermächtnisses.

Digitized by Google

IX. Teſtamentsvollſtrecker.

(§§ 2197—2228 BGB.)

Für den Fall des Ablebens des Erblaſſers vor dem Inkrafttreten des BGB. gilt auch hier das bisherige Recht (Art. 213 EBGB.), vgl. RG. Entſch. in Civ.-S. Bd. 46 S. 70.

a) Ernennung, Annahme, Beginn, Beendigung des Amtes, Mehrheit von Vollſtreckern, Vergütung.

1. Die **Ernennung des Teſtamentsvollſtreckers** erfolgt durch Teſtament (§ 2197 Abſ. 1 BGB.) oder in einem Erbvertrage als einſeitige letztwillige Verfügung (§ 2299 Abſ. 1 BGB.), nicht aber als vertragsmäßige Verfügung (vgl. § 2278 Abſ. 2 BGB.).

Der Erblaſſer kann einen oder mehrere Teſtamentsvollſtrecker und für den Fall des Wegfalls des ernannten Teſtamentsvollſtreckers vor oder nach der Annahme des Amtes einen anderen Teſtamentsvollſtrecker (Erſatzteſtamentsvollſtrecker) ernennen (§ 2197 Abſ. 1 und 2 BGB.).

Die letztwillige Verfügung kann die Perſon des Teſtamentsvollſtreckers beſtimmen, ſie braucht es aber nicht. Der Erblaſſer kann die **Beſtimmung der Perſon des Teſtamentsvollſtreckers** einem Dritten überlaſſen (§ 2198 Abſ. 1 Satz 1 BGB.) oder den Teſtamentsvollſtrecker ermächtigen, einen oder mehrere Mitvollſtrecker oder einen Nachfolger zu ernennen (§ 2199 Abſ. 1 und 2 BGB.), oder **in dem Teſtamente das Nachlaßgericht um Ernennung eines Teſtamentsvollſtreckers erſuchen** (§ 2200 Abſ. 1 BGB.). Die Verfügung des Erblaſſers kann z. B. folgendermaßen lauten:

„Ich ernenne A und B zu Teſtamentsvollſtreckern und ermächtige jeden von ihnen einen Mitvollſtrecker zu ernennen, auch ſollen A und B und in gleicher Weiſe die etwa von ihnen ernannten Mitvollſtrecker befugt ſein, jeder ſich einen Nachfolger, und der ernannte Nachfolger wiederum ſich einen Nachfolger zu ernennen. Für den Fall des Wegfalls von A und B, ſowie der etwa ernannten Mitvollſtrecker und Nachfolger übertrage ich die Beſtimmung der Perſon des Vollſtreckers meiner Ehefrau. Kann oder will ſie das Beſtimmungsrecht nicht ausüben, ſo erſuche ich das Nachlaßgericht um Ernennung eines Vollſtreckers".

Iſt die Beſtimmung der Perſon des Teſtamentsvollſtreckers einem Dritten überlaſſen oder iſt die Ernennung eines oder mehrerer Mitvollſtrecker oder Nachfolger dem oder den Teſtamentsvollſtreckern anheimgeſtellt, ſo erfolgt ſie durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte; die Erklärung iſt in öffentlich beglaubigter Form abzugeben (§§ 2198 Abſ. 1 Satz 2, 2199 Abſ. 3 BGB.). Hat alſo z. B. der vom Erblaſſer ernannte Teſtamentsvollſtrecker die Perſon ſeines Nachfolgers auf einen Zettel geſchrieben und den Zettel bei ſich zu Hauſe niedergelegt, ſo iſt dieſe Ernennung ohne Wirkung.

Digitized by Google

Säumt der Dritte, welchem die Bestimmung der Person des Testamentsvollstreckers von dem Erblasser überlassen ist, die Bestimmung zu treffen, so setzt ihm das Nachlaßgericht auf Antrag eines der Betheiligten eine Frist zur Abgabe der Erklärung; gegen die die Frist bestimmende Verfügung (vgl. § 16 FGG.) findet die sofortige Beschwerde statt (§ 2198 Abs. 2 BGB., § 80 FGG.).

Betheiligter ist, wer ein rechtliches Interesse an der Testamentsvollstreckung hat, also Erben, Nacherben, Vermächtnißnehmer, Nachvermächtnißnehmer, Mitvollstrecker, ferner die in § 2194 BGB. aufgeführten Personen, schließlich wer gemäß § 2198 BGB. für den Fall, daß der Dritte sein Bestimmungsrecht nicht ausüben kann oder will, ein Bestimmungsrecht hat oder für diesen Fall zum Vollstrecker ernannt ist.

Zweifelhaft kann sein, ob auch die Nachlaßgläubiger zu den Betheiligten im Sinne des § 2198 Abs. 2 BGB. gehören; zur Bejahung der Frage dürfte die Erwägung führen, daß die Nachlaßgläubiger durch die Bestimmungen des § 2213 BGB., § 748 CPO. in hohem Maße daran interessirt sind, zu wissen, ob eine Testamentsvollstreckung eintritt oder nicht. Solange ein Vollstrecker nicht vorhanden ist, können sie zwar und müssen sie ihre Ansprüche gegen den Erben geltend machen, aber sie müssen mit der Möglichkeit rechnen, daß mit dem Eintritte eines Testamentsvollstreckers das gegen den Erben errungene Urtheil für sie bedeutungslos wird, da trotz dieses Urtheils ihnen das Recht der Zwangsvollstreckung in den Nachlaß verschlossen ist.

Läuft die auf Antrag eines der Betheiligten von dem Nachlaßgerichte bestimmte Frist ungenutzt ab, so erlischt das Bestimmungsrecht des Dritten (§ 2198 Abs. 2 BGB.).

Hat der Erblasser das Nachlaßgericht um Ernennung eines Testamentsvollstreckers ersucht, so ist das Gericht nicht verpflichtet, das Ersuchen zu erledigen: „es kann die Ernennung vornehmen“ (§ 2200 Abs. 1 BGB.). Vor der Ernennung soll das Gericht die Betheiligten hören, wenn es ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnißmäßige Kosten geschehen kann (§ 2200 Abs. 2 BGB.). Gegen die den Testamentsvollstrecker ernennende Verfügung (vgl. § 16 FGG.) findet die sofortige Beschwerde statt (§ 81 Abs. 1 FGG.). Die Einsicht der Verfügung steht, ebenso wie die Einsicht der Erklärungen der §§ 2198 Abs. 1 Satz 2 und 2199 Abs. 3 BGB., Jedem zu, der ein berechtigtes (bz. rechtliches) Interesse glaubhaft macht (§ 78 Abs. 1, vgl. auch Abs. 2 und § 85 Satz 2 FGG.; § 2228 BGB.).

Das Ersuchen an das Nachlaßgericht braucht nicht ein ausdrückliches zu sein; „es genügt, wenn es sich aus dem Gesammtinhalte der Verfügung von Todeswegen unzweideutig ergiebt, wenn aus dieser der stillschweigende Auftrag an das Gericht, einen Vollstrecker zu ernennen, hervorgeht“ (KG. 29./4. 01 in Jur.-Ztg. 01 S. 309 und Rechtspr. Bd. 3 S. 117; vgl. auch

Digitized by Google

Jahrb. Bd. 20 S. A 21 ff. und Centralbl. Bd. 1 S. 770). Ein solcher stillschweigender Auftrag wird in der Verfügung, daß der einer geschäftsfähigen Person zugewendete Erbtheil nicht ihrer freien Verfügung unterliegen soll, sondern durch einen Pfleger zu verwalten sei, in der Regel zu finden sein (vgl. unten § 38).

Zum Testamentsvollstrecker kann eine **natürliche**, kann eine **juristische** Person ernannt werden. **Frauen** stehen den Männern gleich. **Ehefrauen** bedürfen zur Annahme nicht der Zustimmung des Ehemanns; auch kann dieser das Testamentsvollstreckeramt der Ehefrau nicht kündigen. § 1358 BGB. findet hier keine Anwendung (streitig!).

2. Eine **Verpflichtung zur Uebernahme des Amtes** als Testamentsvollstrecker besteht nicht. Der Ernannte kann das Amt annehmen oder ablehnen; hat er sich in einem Erbvertrage dem Erblasser gegenüber zur Uebernahme des Amtes verpflichtet, so ist diese Verpflichtung bedeutungslos, sie beeinträchtigt nicht die Freiheit seiner Entschließung (vgl. § 2278 Abs. 2 BGB.).

Die **Annahme, sowie die Ablehnung des Amtes** erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte; die Erklärung bedarf keiner Form, sie kann also privatschriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers eines Amtsgerichts erfolgen. Sie muß unbedingt und unbefristet sein; wird sie unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung abgegeben, so ist sie unwirksam. Sie kann erst nach dem Eintritte des Erbfalls abgegeben werden (§ 2202 Abs. 2 BGB.). Sie wird nicht wirksam, wenn dem Nachlaßgerichte vor oder gleichzeitig mit ihr ein Widerruf zugeht (§ 130 Abs. 1 u. 3 BGB.); im Uebrigen ist sie unwiderruflich.

Säumt der Ernannte, sich über die Annahme des Amtes zu erklären, so bestimmt ihm das Nachlaßgericht auf Antrag eines der Betheiligten (vgl. S. 162 und § 2198 Abs. 2 BGB.) eine Frist zur Erklärung über die Annahme (§ 2202 Abs. 3 Satz 1 BGB.); gegen die die Frist setzende Verfügung (vgl. § 16 FGG.) findet die sofortige Beschwerde statt (§ 81 Abs. 1 FGG.). Mit dem Ablaufe der Frist gilt das Amt als abgelehnt, wenn nicht die Annahme vorher erklärt wird (§ 2202 Abs. 3 Satz 2 BGB.).

Das Nachlaßgericht hat die Einsicht der Erklärungen über die Annahme oder Ablehnung Jedem zu gestatten, der ein rechtliches Interesse glaubhaft macht (§ 2228 BGB.).

Der Zeitpunkt der Annahme des Amtes ist von zweifacher Bedeutung: α) **Mit ihm beginnt das Amt** des Testamentsvollstreckers (§ 2202 Abs. 1 BGB.), gleichviel auf welche Weise seine Ernennung erfolgt ist, ob unmittelbar durch das Testament (§ 2197 BGB.) oder durch die Bestimmung dritter Personen (§§ 2198, 2199 BGB.) oder des Nachlaßgerichts (§ 2200 BGB.); mit ihm beginnen also die Befugnisse des Vollstreckers.

Digitized by Google

Es wirft sich die Frage auf, ob auch die diesen Befugnissen entsprechenden Beschränkungen des Erben erst mit diesem Zeitpunkte beginnen.

Die Frage ist von weitreichender Bedeutung. Man denke an einen Fall, in welchem zwischen dem Zeitpunkte des Erbfalls und dem der Annahme des Vollstreckeramts ein längerer Zeitraum liegt: die Erben haben unmittelbar nach dem Erbfalle die Erbschaft angenommen; die Person des Vollstreckers soll ein Dritter bestimmen, er zögert; schließlich, nachdem die Frist des § 2198 Abs. 2 BGB. gesetzt ist, übt er das Bestimmungsrecht aus; auch der Ernannte säumt, sich über die Annahme zu erklären, auch er giebt erst nach Bestimmung der Frist des § 2202 Abs. 3 BGB. die bejahende Erklärung ab.

Können nun in dem Zeitraume zwischen dem Erbfall und der Annahme des Amtes des Testamentsvollstreckers die Erben über Nachlaßgegenstände, die während der Dauer des Amtes des Vollstreckers seiner Verwaltung unterliegen, wirksam verfügen, können sie die seiner Verwaltung unterliegenden Rechte geltend machen? Oder besteht die Beschränkung der Erben schlechthin, weil die letztwillige Verfügung eine Testamentsvollstreckung vorsieht, von dem Zeitpunkte des Erbfalls ab auch vor Beginn des Amtes und für den Fall, daß es zu einer Vollstreckung nicht kommt, so lange, bis es sich endgültig entscheidet, daß eine Testamentsvollstreckung nicht eintritt?

Die Entscheidung der Frage kann bei der Fassung der §§ 2211, 2212 BGB. zweifelhaft sein, sie dürfte aber auf Grund der Erwägung, daß die Wirksamkeit der in der Zeit zwischen dem Erbfall und dem Beginne des Vollstreckeramts seitens der Erben getroffenen Verfügungen geeignet wäre, die Vollstreckung des Willens des Erblassers und die Erledigung der dem Testamentsvollstrecker zugewiesenen Aufgaben zu vereiteln, im letzteren Sinne zu geben sein: **Die vor der Annahme des Vollstreckeramts über Nachlaßgegenstände, welche während der Dauer des Vollstreckeramts der Verwaltung des Vollstreckers unterliegen, seitens der Erben getroffenen Verfügungen sind und bleiben wirksam, wenn eine Testamentsvollstreckung nicht eintritt; für den Fall des Eintritts einer solchen aber sind sie — unbeschadet der Vorschriften zu Gunsten der gutgläubigen Dritten — unwirksam,** gleichwie z. B. im Falle des Eintritts der Nacherbfolge die Verfügungen des Vorerben über grundbuchmäßige Rechte unwirksam sind (vgl. § 2113 BGB. und oben S. 131).

Auf diese Lösung der Frage weisen auch § 2364 BGB. und § 53 GO. hin: Hat der Erblasser einen Testamentsvollstrecker ernannt, so ist die Ernennung in dem Erbschein anzugeben (§ 2364 BGB.); — und bei der Eintragung des Erben in das Grundbuch ist die Ernennung des Vollstreckers von Amtswegen mit einzutragen (§ 53 GO.), beides, gleichviel ob die Vollstreckung schon besteht oder nicht. Entscheidet sich nun, daß die Vollstreckung nicht eintritt, sei es, daß im Falle des § 2198 BGB. der Dritte sein

Digitized by Google

Bestimmungsrecht nicht ausübt, sei es, daß — vgl. § 2202 BGB. — der Ernannte das Amt nicht annimmt, so läßt sich der Erbe einen neuen Erbschein ertheilen. Daneben gewähren die Vorschriften der §§ 2228 BGB., 78, 85 FGG. (vgl. oben S. 162) die Möglichkeit, die Legitimation des Erben zur Verfügung gegenüber dem Dritten klarzustellen; und nach Maßgabe der §§ 894 BGB., 22 GO. führt der Erbe die Berichtigung des Grundbuchs herbei.

β) **Der Zeitpunkt zu welchem der Testamentsvollstrecker das Amt anzutreten hat** d. h., wenn nicht eine besondere Bestimmung des Erblassers entgegensteht, der Zeitpunkt der Annahme des Amtes **ist für die Wirksamkeit der Ernennung des Vollstreckers entscheidend:** er darf zu dieser Zeit nicht geschäftsunfähig (vgl. § 104 BGB.) oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt sein (vgl. §§ 106, 114 BGB.) und nicht einen Pfleger im Sinne des § 1910 BGB. zur Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten haben, andernfalls ist die Ernennung unwirksam (§ 2201 BGB.).

Hiernach ist Minderjährigkeit des ernannten Vollstreckers zur Zeit des Erbfalls bedeutungslos, wenn nur der Ernannte zur Zeit des Beginns des Amtes volljährig ist. Haben die Betheiligten an der Vollstreckung des letzten Willens durch einen zur Zeit des Erbfalls noch Minderjährigen ein Interesse, so werden sie die Stellung des Antrags an das Nachlaßgericht auf Bestimmung einer Frist zur Erklärung über die Annahme (§ 2202 Abs. 3 BGB.) bis zum Eintritte der Volljährigkeit des Ernannten oder wenigstens soweit hinausschieben, daß der Eintritt der Volljährigkeit in den Lauf der vom Nachlaßgerichte zu setzenden Frist fällt. — Will eine Person, die einen Pfleger im Sinne des § 1910 BGB. hat, das Amt als Testamentsvollstrecker annehmen, so hat sie die Aufhebung der Pflegschaft bei dem Vormundschaftsgerichte so zeitig zu beantragen (vgl. § 1920 BGB.), daß die Aufhebung vor dem Ablaufe der Frist des § 2202 Abs. 3 BGB. erfolgt.

Dem Testamentsvollstrecker hat das Nachlaßgericht auf Antrag ein **Zeugniß über die Ernennung** zu ertheilen (§ 2368 Abs. 1 Satz 1 BGB. unten § 10). Nur durch das Testamentsvollstreckerzeugniß kann der Vollstrecker seine Legitimation vollkommen führen. Ein nur unvollkommenes Legitimationsmittel bilden die Verfügung von Todeswegen nebst Eröffnungsprotokoll in Verbindung mit einer beglaubigten Abschrift der Annahmeerklärung und des gerichtlichen Eingangsvermerks (§ 2202 Abs. 2 BGB., oben S. 163) und in den Fällen der §§ 2198—2200 BGB. in fernerer Verbindung mit einer beglaubigten Abschrift der die Person des Vollstreckers bestimmenden Erklärung oder einer Ausfertigung der den Vollstrecker ernennenden gerichtlichen Verfügung (§§ 2228 BGB.; §§ 78, 85, 34 FGG., oben S. 161, 162); — vgl. auch § 36 GO.

Die Verpflichtung des Nachlaßgerichts, dem Vollstrecker eine Bescheinigung darüber, daß und wann seine Annahmeerklärung eingegangen sei,

Digitized by Google

durch Ertheilung einer Abſchrift der Annahmeerklärung und des Eingangsvermerks zu ertheilen, folgt aus § 34 FGG. — Wegen der Gebühr, falls lediglich eine ſolche Eingangsbeſcheinigung verlangt wird, und der Gebühr, falls ein Teſtamentsvollſtreckerzeugniß beantragt iſt, vgl.: Jahrb. Bd. 22 S. B 30.

3. **Das Amt des Teſtamentsvollſtreckers erliſcht:**

A. mit der Erledigung der dem Vollſtrecker zugewieſenen Aufgaben, im Falle des § 2209 BGB. jedoch ſchon mit dem Ablaufe von 30 Jahren ſeit dem Erbfall, es ſei denn, daß der Erblaſſer angeordnet hat, daß die Verwaltung bis zum Tode des Erben oder des Vollſtreckers oder bis zum Eintritt eines anderen Ereigniſſes in der Perſon des einen oder des anderen fortdauern ſoll und daß nicht der Erbe oder der Vollſtrecker eine juriſtiſche Perſon iſt (§ 2210 BGB.). Hat der Erblaſſer den Vollſtrecker unter einer auflöſenden Bedingung oder unter Beifügung eines Endtermins für die Vollſtreckung ernannt (§§ 158 ff. BGB.), ſo erliſcht das Amt mit dem Eintritte der Bedingung oder des Endtermins;

B. mit dem Tode des Vollſtreckers (§ 2225 BGB.). Der Erbe des Vollſtreckers hat den Tod dem Erben unverzüglich anzuzeigen und, wenn mit dem Aufſchube Gefahr verbunden iſt, die Beſorgung der Teſtamentsvollſtreckung fortzuſetzen, bis der Erbe anderweit Fürſorge treffen kann; die Teſtamentsvollſtreckung gilt inſoweit als fortbeſtehend (§§ 2218, 673 Satz 2 BGB.);

C. mit dem Eintritte der Geſchäftsunfähigkeit des Vollſtreckers oder einer Beſchränkung ſeiner Geſchäftsfähigkeit oder mit der Beſtellung eines Pflegers zum Zwecke der Beſorgung der Vermögensangelegenheiten des Vollſtreckers gemäß § 1910 BGB. (§§ 2225, 2201 BGB.) vgl. hierzu §§ 104, 106, 114, 1906, 1910 BGB., 661, 683 CPO., 52, 16 Abſ. 1 FGG.;

D. durch Kündigung des Amtes ſeitens des Vollſtreckers. Die Kündigung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte; einer beſondern Form bedarf es nicht: die Erklärung kann alſo privatſchriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsſchreibers eines Amtsgerichts erfolgen. Die Kündigung iſt jederzeit ſtatthaft; liegt ein wichtiger Grund vor, auch zur Unzeit und trotz Verzichts des Vollſtreckers auf das Kündigungsrecht. Liegt ein wichtiger Grund nicht vor, ſo darf der Vollſtrecker nur in der Art kündigen, daß der Erbe für die Beſorgung der Geſchäfte anderweit Fürſorge treffen kann, anderenfalls hat er dem Erben den aus der unzeitigen Kündigung entſtehenden Schaden zu erſetzen (§§ 2226, 671 Abſ. 2 und 3 BGB.). Das Nachlaßgericht hat die Einſicht der Kündigungserklärung Jedem zu geſtatten, der ein rechtliches Intereſſe glaubhaft macht (§ 2228 BGB.);

E. durch Entlaſſung des Teſtamentsvollſtreckers. Sie kann nur auf Antrag eines der Betheiligten (vgl. oben S. 162), nicht von Amtswegen durch das Nachlaßgericht erfolgen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt (§ 2227 Abſ. 1 BGB.).

Digitized by Google

Was als wichtiger Grund anzusehen ist, ist Thatfrage. Das Gesetz hebt grobe Pflichtverletzung und Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Geschäftsführung hervor (§ 2227 Abs. 1 BGB.). Auch die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Vollstreckers, die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte dürften sicher hierher gehören.

Nicht nothwendig ist, daß ein Verschulden des Vollstreckers vorliegt. Man denke an einen Fall, in welchem der Vollstrecker von dem Erblasser ausdrücklich mit Rücksicht auf die Person des eingesetzten Erben, sei es daß dieser minderjährig, sei es daß er leichtsinnig ist, ernannt ist und der eingesetzte Erbe wegfällt.

Vor der Entlassung soll der Testamentsvollstrecker, wenn thunlich, gehört werden (§ 2227 Abs. 2 BGB.). Wird er gegen seinen Willen entlassen, so steht ihm gegen die die Entlassung aussprechende Verfügung (vgl. auch § 16 FGG.) die sofortige Beschwerde zu (§ 81 Abs. 2 FGG.), vgl. auch §§ 78 Abs. 1 und 2, 85 FGG.

Erlischt das Amt des Testamentsvollstreckers, so wird das ihm von dem Nachlaßgerichte über die Ernennung ertheilte Zeugniß ohne weiteres kraftlos (§ 2368 Abs. 3 am Ende BGB.). Der gutgläubige Dritte, der sich mit dem gewesenen Vollstrecker auf Grund des ihm vorgelegten Zeugnisses einläßt, genießt mithin auf Grund dieser Vorlegung keinen Rechtsschutz.

Mit dem Zeitpunkte der Beendigung des Amtes entfällt jede Verpflichtung des Vollstreckers, weiter thätig zu sein, gleichviel ob er das Erlöschen kennt oder nicht. **Hingegen gilt die Vollstreckung, wenn sie in anderer Weise, als durch Entlassung erlischt, „zu Gunsten" des Vollstreckers als fortbestehend,** bis er von dem Erlöschen Kenntniß erlangt oder das Erlöschen kennen muß (§§ 2218 Abs. 1, 674 BGB.).

Man denke z. B. an Fälle, in denen der Erblasser das Erlöschen der Vollstreckung mit dem Eintritt eines bestimmten Ereignisses (z. B. Geburt eines Nacherben) angeordnet hat (vgl. S. 166 zu A). Hier erzeugen also die von dem Vollstrecker in schuldloser Unkenntniß von dem Erlöschen der Testamentsvollstreckung vorgenommenen Handlungen im Verhältnisse des Vollstreckers zu dem Erben dieselben Wirkungen, wie wenn die Vollstreckung noch fortbestanden hätte. Insbesondere ist der Vollstrecker befugt, den Ersatz der Aufwendungen, die er den Umständen nach für erforderlich halten durfte, zu beanspruchen.

Im Verhältnisse des Erben zu dem Dritten erzeugen sie ebenfalls die gleichen Wirkungen, es sei denn, daß der Dritte bei der Vornahme des Rechtsgeschäfts das Erlöschen der Testamentsvollstreckung kannte oder kennen mußte. In diesem Falle ist er zwar verpflichtet, aber nicht berechtigt („die als fortbestehend geltende Testamentsvollstreckung wirkt nicht zu seinen Gunsten" — vgl. § 169 in Verb. mit §§ 674, 2218 Abs. 1 BGB.). Die Regelung entspricht mithin der Vorschrift, welche für die in schuldloser

Digitized by Google

Unkenntniß des Eintritts des Falles der Nacherbfolge seitens des Vorerben getroffenen Verfügungen gegeben ist (vgl. § 2140 BGB. und oben S. 140).

In beiden Fällen bleibt aber die Frage offen, wie weit der Dritte, der sich bei der Vornahme des Rechtsgeschäfts mit dem Vorerben, bezw. Testamentsvollstrecker in schuldloser Unkenntniß von dem Falle des Eintritts der Nacherbfolge, bezw. dem Erlöschen der Testamentsvollstreckung befindet, geschützt ist, wenn es an dem in §§ 2140 und 169, 674, 2218 Abs. 1 BGB. vorausgesetzten guten Glauben des Vorerben bezw. Testamentsvollstreckers fehlt. Hier greifen §§ 892, 893 BGB. (grundbuchmäßige Rechte!) ein — über das in ihnen geregelte Gebiet hinaus fehlt es an jeder Vorschrift: man denke an die Veräußerung einer zur Erbschaft gehörigen beweglichen Sache seitens des bösgläubigen gewesenen Testamentsvollstreckers an einen Dritten, der die Zugehörigkeit der Sache zur Erbschaft kennt, sich aber in schuldloser Unkenntniß von dem Erlöschen der Vollstreckung befindet; oder die Zahlung einer Erbschaftsschuld seitens eines gutgläubigen Erbschaftsschuldners an den bösgläubigen gewesenen Testamentsvollstrecker.

Ist das Amt des Testamentsvollstreckers erloschen, so läßt sich der Erbe einen neuen Erbschein ausstellen, denn der alte die Ernennung des Vollstreckers angebende ist unrichtig geworden; oder er legitimirt sich — aber nur unvollkommen — dem Dritten gegenüber durch den alten Erbschein oder die Verfügung des Erblassers von Todeswegen in Verbindung mit Urkunden, die das Erlöschen des Vollstreckeramts darthun (vgl. z. B. § 2228 BGB., §§ 34, 78, 85 FGG.); das Grundbuch läßt er gemäß § 894 BGB., § 22 GO. berichtigen.

4. Sind **mehrere Testamentsvollstrecker** vorhanden, so sind die über ihre Amtsführung getroffenen Anordnungen des Erblassers entscheidend (§ 2224 Abs. 1 Satz 3 BGB.): der Erblasser kann z. B. für jeden einen besonderen Wirkungskreis abgrenzen oder bei gemeinschaftlicher Amtsführung für den Fall von Meinungsverschiedenheiten der Mehrheit die Entscheidung geben u. s. f.

Fehlt es an Anordnungen des Erblassers, so führen die mehreren Testamentsvollstrecker das Amt gemeinschaftlich und bei dem Wegfalle eines von ihnen die Uebrigen das Amt allein (§ 2224 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB.). Jeder ist aber berechtigt, ohne Zustimmung der Anderen diejenigen Maßregeln zu treffen, welche zur Erhaltung eines der gemeinschaftlichen Verwaltung unterliegenden Nachlaßgegenstandes nothwendig sind (§ 2224 Abs. 2 BGB.). **Bei einer Meinungsverschiedenheit entscheidet das Nachlaßgericht** (§ 2224 Abs. 1 Satz 1 BGB.) durch Verfügung, gegen welche jedem Testamentsvollstrecker die Beschwerde selbständig zusteht. Besteht die Meinungsverschiedenheit nicht über die Vornahme eines Rechtsgeschäfts, so wird die Verfügung gemäß § 16 Abs. 1 FGG. wirksam, die Beschwerde ist die einfache. Besteht hingegen die Meinungsverschiedenheit über die

Digitized by Google

Vornahme eines Rechtsgeschäfts, so tritt die Verfügung erst mit der Rechtskraft in Wirksamkeit, es sei denn, daß wegen Gefahr im Verzuge das Gericht die sofortige Wirksamkeit der Verfügung gemäß § 53 Abs. 2 FGG. angeordnet hat; die Beschwerde ist die sofortige (§ 82 FGG.).

Mehrere Testamentsvollstrecker, denen ein Verschulden zur Last fällt, haften als Gesammtschuldner (§ 2219 Abs. 2 BGB., vgl. § 426 BGB.).

5. Hat der Erblasser eine **Vergütung** für den Testamentsvollstrecker ausgesetzt oder ausgeschlossen, so hat es hierbei sein Bewenden (§ 2221 am Ende BGB.).

Der Ernannte, der nach der Anordnung des Erblassers eine Vergütung für die Führung des Amtes nicht erhalten soll, kann, wenn ihm die unentgeltliche Erledigung der ihm anvertrauten Aufgabe nicht zusagt, von dem Ablehnungsrechte des § 2202 BGB. (oben S. 163) Gebrauch machen.

Soweit die vom Erblasser ausgesetzte Vergütung nicht über das angemessene Maß hinausgeht, also den Werth der Leistung des Vollstreckers nicht übersteigt, liegt eine Zuwendung im Sinne des § 1939 BGB. nicht vor, findet mithin § 2235 BGB. nicht Anwendung (vgl. oben S. 95); hingegen erscheint der das angemessene Maß übersteigende Betrag als Vermächtniß; er unterliegt den für das Vermächtniß gegebenen Vorschriften (vgl. oben S. 145 ff.).

Hat der Erblasser den Testamentsvollstrecker mit einem Vermächtnisse bedacht, so ist es Auslegungsfrage, ob diese Zuwendung zugleich eine Vergütung für die Amtsführung darstellen soll oder ob sie den mangels einer abweichenden Anordnung des Erblassers kraft Gesetzes bestehenden Anspruch auf Vergütung unberührt läßt.

Fehlt es an einer Bestimmung des Erblassers, so kann der Testamentsvollstrecker für die Führung seines Amtes eine **angemessene Vergütung** verlangen (§ 2221 BGB.). Der Anspruch auf die „angemessene" Vergütung ist eine Nachlaßverbindlichkeit, im Falle des Nachlaßkonkurses eine Masseschuld im Sinne des § 224 Nr. 6 KO.

Besteht Streit zwischen dem Testamentsvollstrecker und den Erben über die Höhe der Vergütung, so entscheidet das Prozeßgericht; eine Thätigkeit des Nachlaßgerichts ist hier nicht vorgesehen.

b) Der regelmäßige Wirkungskreis des Vollstreckers.

Es steht in dem Ermessen des Erblassers, welche Aufgaben er dem Vollstrecker zuweisen will. Er kann den Vollstrecker zum Zwecke der Erledigung einzelner bestimmter Aufgaben ernennen, er kann durch beliebige Verbindung der zu erfüllenden Aufgaben den Wirkungskreis des Vollstreckers beliebig gestalten.

Fehlt es an einer besonderen Anordnung, so stehen dem Vollstrecker **die ihm durch das Gesetz gegebenen regelmäßigen Befugnisse** zu. Der Erblasser kann sich mithin eine Aufzählung der Befugnisse des Testaments-

Digitized by Google

vollstreckers sparen und ausschließlich auf die Ernennung des Vollstreckers beschränken.

Der regelmäßige Wirkungskreis des Vollstreckers ist folgender:

1. Der Testamentsvollstrecker hat die **letztwilligen Verfügungen des Erblassers zur Ausführung zu bringen** (§ 2203 BGB.): nach dem Willen des Erblassers, nicht nach abweichenden Beschlüssen der Erben; diese kümmern ihn nicht.

Erhellt der Wille des Erblassers nicht unzweifelhaft, und entsteht demgemäß Streit über den Inhalt der Verfügung, so gehört die **authentische Auslegung** der Verfügung von Todeswegen nicht zu den Befugnissen des Vollstreckers, selbst wenn der Erblasser ihm die Berechtigung zur authentischen Interpretation mit bindender Wirkung für die Erben eingeräumt hat: eine derartige Verfügung des Erblassers enthielte eine Verletzung des § 2065 BGB. (vgl. oben S. 82) — streitig! Die Entscheidung steht bei dem Prozeßgerichte.

Der Testamentsvollstrecker hat auf Grund der Vorschrift des § 2203 BGB. insbesondere die Vermächtnisse zu erfüllen, die Auflagen zu vollziehen, die Genehmigung zu einer in der Verfügung von Todeswegen errichteten Stiftung nachzusuchen (vgl. § 83 BGB.) Er entledigt sich dieser Aufgaben ohne Mitwirkung der Erben. In zweifelhaften Fällen thut er gut, sich ihrer Zustimmung zur Abwendung etwaiger Schadensersatzansprüche zu versichern; ist er auf Entrichtung von Vermächtnissen u. s. f. belangt, so verkündet er zweckmäßig den Erben den Streit (vgl. §§ 72 ff., 66 ff. CPO.).

Die Verpflichtung zur Ausführung der letztwilligen Verfügungen des Erblassers schließt die Pflicht in sich, für die Aufrechterhaltung dieser Verfügungen einzutreten: nach ihr bemißt sich die Legitimation des Vollstreckers zu Prozessen über die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Verfügung. In Prozessen zum Zwecke der Feststellung der Gültigkeit erscheint er aktiv, in Prozessen zum Zwecke der Feststellung der Ungültigkeit passiv legitimirt.

2. Sind **mehrere Erben** vorhanden, so hat der Testamentsvollstrecker die **Auseinandersetzung** unter ihnen nach Maßgabe der §§ 2042—2056 BGB. zu bewirken (§ 2204 Abs. 1 BGB.). Auch hier wieder giebt ihm der Wille des Erblassers die ausschließliche Richtschnur. Beschlüsse der Erben binden ihn nicht.

Die Auseinandersetzung erfolgt nach Maßgabe der Anordnungen des Erblassers und der gesetzlichen Vorschriften.

Der Testamentsvollstrecker hat die Erben über den Auseinandersetzungsplan vor der Ausführung zu hören (§ 2204 Abs. 2 BGB.). Hierdurch wird Gelegenheit zur Ausgleichung etwaiger Gegensätze gegeben, und die Möglichkeit eröffnet zur Berücksichtigung berechtigter Wünsche der Erben, insbesondere in Bezug auf die Uebernahme von Nachlaßgegenständen.

Wenn auch der Vollstrecker aus eigenem Rechte thätig ist und nach dem Prinzipe des Gesetzes nur durch das Gesetz und die Anordnungen des

Digitized by Google

Erblaſſers, nicht durch Beſchlüſſe der Erben gebunden iſt, ſo empfiehlt es ſich doch ſtets, den Wünſchen der Erben bei der Geſtaltung des Theilungsplans ſoweit entgegenzukommen, als es die Verfügungen des Erblaſſers und die geſetzlichen Vorſchriften zulaſſen: man erwäge, daß die Vollſtreckung nicht Selbſtzweck iſt, und daß ihr Endziel eine dem Willen des Erblaſſers gerecht werdende und die Intereſſen ſämmtlicher Erben gleichmäßig berückſichtigende Erledigung der Erbſchaftsangelegenheiten iſt; und man erwäge ferner, daß es in zahlreichen Fällen in der Hand der Erben liegt, bei einer Außerachtlaſſung ihrer Wünſche durch den Vollſtrecker, nach Vollzug des Theilungsplans das von ihnen gewollte Ergebniß durch Rechtsgeſchäfte unter ſich herbeizuführen.

Erhebt ein Erbe Widerſpruch gegen den Theilungsplan mit der Behauptung, daß letzterer von den Anordnungen des Erblaſſers oder von den geſetzlichen Auseinanderſetzungsvorſchriften abweiche, ſo iſt es, falls der Widerſpruch nicht offenbar unbegründet iſt, ein Gebot der Zweckmäßigkeit, bis zur Erledigung des Streitpunkts die Ausführung des Planes auszuſetzen; eine Verpflichtung des Vollſtreckers hierzu beſteht jedoch nicht.

Man denke z. B. an folgenden Fall: Der Erblaſſer hat ſeine beiden Söhne A und B auf dasjenige als Erben eingeſetzt, was ſie als geſetzliche Erben erhalten würden (vgl. § 2052 BGB.); er hat der Erbeinſetzung die Theilungsanordnung beigefügt, daß A das den Nachlaß bildende unbelaſtete Landgut — von den geringfügigen anderen Nachlaßgegenſtänden ſei hier abgeſehen, das baare Geld ſei zur Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten verwendet — zu dem gemeinen Werthe übernehmen, und daß B's Erbtheil als Hypothek eingetragen werden ſoll. C iſt zum Teſtamentsvollſtrecker ernannt. Der Teſtamentsvollſtrecker ſetzt in dem Theilungsplane den Werth des Landguts mit 100000 M. an, er beabſichtigt demgemäß für B eine Hypothek von 50000 M. eintragen zu laſſen und das ſo belaſtete Landgut an A aufzulaſſen. B widerſpricht: der gemeine Werth des Landguts betrage nicht 100000, ſondern mindeſtens 130000 M.; ferner ſeien für die Vorbildung des A als Landwirth 15000 M. aufgewendet, hiervon ſeien 10000 M. als das den Vermögensverhältniſſen des Erblaſſers entſprechende Maß überſteigend zur Ausgleichung zu bringen (vgl. § 2050 Abſ. 2 BGB.), der zu vertheilende Nachlaß betrage daher 140000 und die für ihn einzutragende Hypothek 70000 M. Es kann nun zweifelhaft ſein, ob der Streitpunkt zwiſchen dem widerſprechenden Miterben und dem Teſtamentsvollſtrecker, alſo hier zwiſchen B und C, oder zwiſchen den Erben, alſo A und B, zum Austrage zu bringen iſt. Auf Grund des § 2204 BGB. dürfte die Paſſivlegitimation des Vollſtreckers begründet ſein; zweckmäßig wird er, von dem widerſprechenden Erben belangt, den übrigen — alſo im Beiſpiele dem A — den Streit verkünden (vgl. §§ 72 ff., 66 ff. CPO.).

Digitized by Google

Anders, wenn der Vollſtrecker des Widerſpruchs ungeachtet zur Ausführung des Planes ſchreitet, alſo im Beiſpiele die Hypothek von 50000 M. für B eintragen läßt und die Auflaſſung des Landguts an A vornimmt. Nunmehr erſcheint die Thätigkeit des Vollſtreckers beendet, den Widerſpruch gegen ihn zu richten zwecklos. Hier iſt der Erbe auf den Bereicherungsanſpruch an den anderen Erben, welcher in Folge der falſchen Bewerthung des Nachlaßgrundſtücks und durch die Verletzung der Vorſchriften über die Ausgleichung zu viel erhalten hat, und, falls der Vollſtrecker die Anordnungen des Erblaſſers oder die Auseinanderſetzungsvorſchriften des Geſetzes ſchuldhaft verletzt hat, auf den Schadenserſatzanſpruch gegen den Vollſtrecker zu verweiſen (vgl. § 2219 BGB.).

Hat der Erblaſſer angeordnet, daß die **Auseinanderſetzung nach dem billigen Ermeſſen** des Teſtamentsvollſtreckers erfolgen ſoll, ſo iſt die von dem Vollſtrecker getroffene Beſtimmung für die Erben nur dann nicht verbindlich, wenn ſie offenbar unbillig iſt; die Beſtimmung erfolgt in dieſem Falle durch Urtheil (vgl. §§ 2048, 319 BGB.). Die Paſſivlegitimation dürfte ſich hier wie in dem Regelfalle beſtimmen.

Iſt ein Teſtamentsvollſtrecker zur Bewirkung der Auseinanderſetzung berechtigt, ſo iſt die **Vermittelung der Auseinanderſetzung durch das Nachlaßgericht ausgeſchloſſen** (§ 86 Abſ. 1 FGG.). Ein Antrag auf Vermittelung der Auseinanderſetzung iſt nach Feſtſtellung, daß ein Teſtamentsvollſtrecker mit regelmäßigem Wirkungskreiſe oder unter beſonderer Ermächtigung zur Bewirkung der Erbauseinanderſetzung ernannt iſt, und daß er das Amt angenommen hat, abzulehnen. Die Feſtſtellung iſt einfach, da ſich die ſämmtlichen maßgebenden Urkunden bei dem Nachlaßgerichte befinden (vgl. §§ 2259—2261, 2197—2202 BGB. — oben S. 161 ff.).

3. Die nothwendige Folge der Befugniß zur Ausführung der letztwilligen Verfügungen und zur Bewirkung der Auseinanderſetzung (§§ 2203, 2204 BGB. — oben S. 170 ff.) iſt, daß der Vollſtrecker **den Nachlaß zu verwalten** hat (§ 2205 Satz 1 BGB.).

Die Verwaltung muß eine ordnungsmäßige ſein (§ 2216 Abſ. 1 BGB.). Eine Verletzung der Verpflichtung zur ordnungsmäßigen Verwaltung macht den Vollſtrecker im Falle eines Verſchuldens ſchadenserſatzpflichtig (§ 2219 BGB.).

Die Richtſchnur für die Verwaltung geben die von dem Erblaſſer für ſie durch letztwillige Verfügung getroffenen Anordnungen, nächſtdem der Zweck der Vollſtreckung: die Verwirklichung des letzten Willens und die Bewirkung der Auseinanderſetzung.

Eine **Abweichung von den Anordnungen des Erblaſſers** iſt ohne weiteres nicht geſtattet (§ 2216 Abſ. 2 Satz 1 BGB.); würde ihre Befolgung den Nachlaß erheblich gefährden, ſo können ſie auf Antrag des Teſtamentsvollſtreckers oder eines anderen Betheiligten (Erben, Vermächtniß-

Digitized by Google

nehmers, vgl. auch § 2194 BGB.) von dem **Nachlaßgericht** außer Kraft gesetzt werden. Das Gericht soll vor der Entscheidung, soweit thunlich, die Betheiligten hören (§ 2216 Abs. 2 Satz 2 und 3 BGB.). Die Entscheidung (vgl. § 16 FGG.) unterliegt der Beschwerde gemäß § 20 FGG. Führen mehrere Testamentsvollstrecker das Amt gemeinschaftlich, so steht gegen eine Verfügung, durch die das Nachlaßgericht Anordnungen des Erblassers für die Verwaltung des Nachlasses außer Kraft setzt, jedem die Beschwerde selbständig zu (§ 82 Abs. 1 FGG.).

Das Verwaltungsrecht des Testamentsvollstreckers schließt das Recht in sich, **den Nachlaß in Besitz zu nehmen** und **über die Nachlaßgegenstände zu verfügen** (§ 2205 Satz 2 BGB.). Der Testamentsvollstrecker berichtigt also die Nachlaßverbindlichkeiten, kündigt die zum Nachlasse gehörigen Forderungen und zieht sie ein oder theilt sie, er überträgt das Eigenthum an beweglichen Nachlaßsachen, er läßt Nachlaßgrundstücke auf, er belastet sie mit Hypotheken u. s. f., er kündigt zum Nachlasse gehörige Hypotheken, bewilligt ihre Löschung oder tritt sie ab, alles dies selbstverständlich ohne vormundschaftsgerichtliche Genehmigung, auch wenn die Erben minderjährig sind.

Seine Befugniß zur Verfügung über Nachlaßgegenstände ist nur hinsichtlich der **unentgeltlichen Verfügungen** beschränkt. Zu ihnen ist er nur berechtigt, soweit sie einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprechen (§ 2205 Satz 3 BGB.); man denke z. B. an Geschenke an die Dienstboten des Erblassers.

Zu seiner Legitimation dient das ihm auf Antrag von dem Nachlaßgericht über seine Ernennung zu ertheilende Zeugniß (§ 2368 Abs. 1 Satz 1 BGB. — vgl. unten § 10; über unvollkommene Legitimationsmittel vgl. oben S. 165). Der Grundbuchrichter kann die Beibringung eines Testamentsvollstreckerzeugnisses erlassen, wenn die Ernennung auf einer Verfügung von Todeswegen beruht, die in einer öffentlichen Urkunde enthalten ist (§ 36 Abs. 2 und Abs. 1 Satz 2 GO.). Eine Eintragung in das Grundbuch auf Grund eines Antrags oder einer Bewilligung des Testamentsvollstreckers setzt nicht die Eintragung der Erben und die Miteintragung des Vollstreckers voraus (§ 41 GO.).

Nicht unzweifelhaft ist, ob der Testamentsvollstrecker zu dem Antrage auf Ertheilung eines Erbscheins befugt ist. Das KG. bejaht die Frage unter Hinweis auf die Funktionen des Vollstreckers und mit dem Bemerken, daß er vielfach an der ordnungsmäßigen Ausübung seines Amtes gehindert sein würde, wenn er nicht genau wüßte, wer Erbe ist, und wenn er sich nicht darauf verlassen könnte, daß er es mit dem Erben zu thun hat (Jahrb. Bd. 22 S. A 56).

Die Folgen der Befugniß des Vollstreckers zur Verfügung über die Nachlaßgegenstände sind:

Digitized by Google

A. Ueber einen der Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers unterliegenden Nachlaßgegenſtand kann der Erbe nicht verfügen (§ 2211 Abſ. 1 BGB.); jedoch finden die Vorſchriften zu Gunſten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, entſprechende Anwendung (§§ 2211 Abſ. 2 BGB.).

Bei der Eintragung des Erben in das Grundbuch iſt die Ernennung des Teſtamentsvollſtreckers von Amtswegen miteinzutragen, es ſei denn, daß der Nachlaßgegenſtand der Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers nicht unterliegt (§ 53 GO.; vgl. auch § 54 GO. und oben S. 132 die Ausführungen zu § 52 GO.).

B. Ein der Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers unterliegendes Recht kann nur von dem Teſtamentsvollſtrecker gerichtlich geltend gemacht werden (§ 2212 BGB. — vgl. auch § 749 CPO.). Das Urtheil, welches zwiſchen dem Teſtamentsvollſtrecker und dem Dritten über ein der Verwaltung des Erſteren unterliegendes Recht ergeht, wirkt für und gegen den Erben (§ 327 Abſ. 1 CPO.; vgl. auch § 728 Abſ. 2 CPO.).

C. Eine Zwangsvollſtreckung in den der Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers unterliegenden Nachlaß ſetzt ein gegen den Erblaſſer ergangenes Urtheil und eine gegen den Vollſtrecker ertheilte Vollſtreckungsklauſel (§ 749 CPO.) oder ein gegen den Teſtamentsvollſtrecker ergangenes Urtheil voraus (§ 748 CPO., vgl. auch § 2213 BGB.). Ein ſolches können ſich die Gläubiger des Erben, die nicht zu den Nachlaßgläubigern gehören, nicht verſchaffen: ſie können ſich nicht an die der Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers unterliegenden Nachlaßgegenſtände halten (§ 2214 BGB.). Während der Dauer des Amtes des Vollſtreckers iſt hiernach der Nachlaß zu Gunſten der Nachlaßgläubiger vor den Angriffen der ſonſtigen Erbengläubiger geſchützt, ebenſo wie im Falle der Nachlaßverwaltung (vgl. § 1984 Abſ. 2 BGB.; § 784 Abſ. 2 CPO. — vgl. auch für den Nachlaßkonkurs § 221 KO.).

Das Verwaltungsrecht des Teſtamentsvollſtreckers ſchließt ferner in ſich die Befugniß, **Verbindlichkeiten für den Nachlaß einzugehen** (§ 2206 BGB.).

Es iſt nun zwar jede von dem Vollſtrecker getroffene Verfügung über einen Nachlaßgegenſtand — mit Ausnahme der unentgeltlichen — dem Dritten gegenüber wirkſam, gleichviel ob ſie zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich war oder nicht. Und es iſt ferner im Falle, daß eine entgeltliche Verfügung über einen Nachlaßgegenſtand eine ſchuldhafte Verletzung der Verpflichtung zur ordnungsmäßigen Verwaltung enthält, lediglich ein Schadenserſatzanſpruch des Erben gegen den Vollſtrecker begründet. **Die Berechtigung des Vollſtreckers zur Eingehung von Verbindlichkeiten für den Nachlaß aber iſt beſchränkt.** Eine von dem Vollſtrecker für den Nachlaß eingegangene Verbindlichkeit iſt dem Dritten gegenüber nur wirkſam,

Digitized by Google

ſoweit die Eingehung zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich iſt oder ſoweit die Verbindlichkeit zu einer entgeltlichen Verfügung über einen der Verwaltung des Vollſtreckers unterliegenden Nachlaßgegenſtand eingegangen iſt (§ 2206 Abſ. 1 BGB.).

Das letztere iſt die Konſequenz aus § 2205 BGB.: iſt der Dritte bei einer Verfügung des Vollſtreckers über einen Nachlaßgegenſtand nicht zur Prüfung, ob ſie innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Verwaltung liegt, verpflichtet, ſo kann dieſe Prüfung ihm auch nicht bei dem der Verfügung zu Grunde liegenden obligatoriſchen Vertrage zugemuthet werden. Hier tritt alſo bei ſchuldhafter Verletzung der Verpflichtung zur ordnungsmäßigen Verwaltung ſchlechthin die Erſatzpflicht des Vollſtreckers ein. Man denke an Verträge, durch welche der Vollſtrecker ein zum Nachlaſſe gehöriges Landgut verkauft, ſich zur entgeltlichen Abtretung einer Hypothek verpflichtet u. ſ. f.

Soweit aber andere Verbindlichkeiten als die zu entgeltlichen Verfügungen über Nachlaßgegenſtände in Frage ſtehen, muß der Dritte damit rechnen, daß der Erbe ihre Wirkſamkeit in Frage ſtellt mit der Behauptung, daß ihre Eingehung nicht zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich geweſen. Der Dritte hat mithin die Befugniß des Vollſtreckers zu ihrer Eingehung zu prüfen.

Man darf jedoch annehmen, daß der Dritte geſchützt iſt, auch wenn die Eingehung der Verbindlichkeit objectiv nicht zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich war, wenn er nur bei gewiſſenhafter Prüfung annehmen durfte, daß die Eingehung innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Verwaltung liege.

Eine ſeitens des Vollſtreckers innerhalb ſeiner Befugniſſe für den Nachlaß eingegangene Verbindlichkeit unterliegt den Vorſchriften über **Nachlaßverbindlichkeiten**: auch für ſie haftet der Erbe alſo mit ſeinem nicht zu dem Nachlaſſe gehörigen Vermögen, wenn er ſeine Haftung nicht beſchränkt oder wenn er das Recht, die Haftung zu beſchränken, verloren hat. Im Nachlaßkonkurſe iſt ſie Maſſeſchuld (§ 224 Nr. 5 KO.).

Zur Eingehung der in § 2206 Abſ. 1 BGB. verzeichneten Verbindlichkeiten iſt der Erbe verpflichtet, ſeine Einwilligung zu ertheilen, unbeſchadet das Rechtes, die Beſchränkung ſeiner Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten geltend zu machen (2206 Abſ. 2 BGB.). Die Ertheilung der Einwilligung hat eine zweifache Wirkung: ſie nimmt dem Erben das Recht, die Legitimation des Vollſtreckers zu beſtreiten und die Wirkſamkeit der Verbindlichkeit in Frage zu ſtellen: ein vorſichtiger Dritter wird daher, um ſicher zu gehen, auf die Ertheilung der Einwilligung dringen, wenn nicht offenbar iſt, daß die Grenzen des § 2206 Abſ. 1 BGB. gewahrt

Digitized by Google

ſind. Sie befreit ferner den Vollſtrecker dem Erben gegenüber von jeder Verantwortlichkeit wegen der eingegangenen Verbindlichkeit.

4. Der Teſtamentsvollſtrecker, dem die Verwaltung des Nachlaſſes zuſteht (zu 3, S. 172), iſt berechtigt, das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Ausſchließung von Nachlaßgläubigern zu beantragen (§ 991 Abſ. 2 CPO.), freilich erſt nach Annahme der Erbſchaft ſeitens des Erben (§ 991 Abſ. 3 CPO.), vgl. hierzu auch § 175 ZwG. Ferner iſt er zu dem Antrage auf Eröffnung des Konkursverfahrens über den Nachlaß befugt (§ 217 Abſ. 1 KO.; beachte auch Abſ. 3); hingegen nicht zu dem Antrage auf Anordnung der Nachlaßverwaltung, noch zu dem auf Vermittelung der Auseinanderſetzung durch das Nachlaßgericht. Daß für die Vermittelungsthätigkeit des Nachlaßgerichts bei dem Vorhandenſein eines zur Bewirkung der Auseinanderſetzung berechtigten Teſtamentsvollſtreckers kein Raum iſt, iſt bereits erwähnt (§ 86 Abſ. 1 FGG., vgl. oben S. 172).

c) Erweiterung und Beſchränkung des regelmäßigen Wirkungskreiſes.

1. Der Erblaſſer kann den regelmäßigen **Wirkungskreis** des Vollſtreckers inſofern **erweitern**, als er anordnen kann, daß der Teſtamentsvollſtrecker in der Eingehung von Verbindlichkeiten für den Nachlaß nicht beſchränkt ſein ſoll (§ 2207 Satz 1 BGB.). Durch dieſe Anordnung fallen die Schranken des § 2206 Abſ. 1 BGB. Jede von dem Teſtamentsvollſtrecker für den Nachlaß eingegangene Verbindlichkeit iſt eine Nachlaßverbindlichkeit, deren Wirkſamkeit der Erbe dem Dritten gegenüber nicht in Frage ſtellen kann, und deren Eingehung dem Erben, falls ſie ſich als ſchuldhafte Verletzung der Verwaltungspflicht darſtellt, lediglich einen Erſatzanſpruch gegen den Vollſtrecker gewährt. Es beſteht jedoch eine Ausnahme: der Teſtamentsvollſtrecker iſt auch hier zu einem Schenkungsverſprechen nur berechtigt, ſoweit es einer ſittlichen Pflicht oder einer auf den Anſtand zu nehmenden Rückſicht entſpricht (§ 2207 Satz 2 BGB.; vgl. § 2205, Satz 3 BGB. und oben S. 173).

Die Befreiung des § 2207 BGB. iſt in dem Zeugniſſe des Nachlaßgerichts über die Ernennung des Vollſtreckers zum Ausdrucke zu bringen (§ 2368 Abſ. 1 am Ende BGB.).

2. Der Teſtamentsvollſtrecker kann einen **beſchränkteren**, als den regelmäßigen Wirkungskreis haben. Er hat die in den §§ 2203–2206 BGB. beſtimmten Rechte, alſo die Befugniß zur Ausführung der letztwilligen Verfügungen, zur Bewirkung der Auseinanderſetzung unter den Miterben, zur Verwaltung des Nachlaſſes und Eingehung von Verbindlichkeiten nicht, ſoweit anzunehmen iſt, daß ſie ihm nach dem Willen des Erblaſſers nicht zuſtehen ſollen (§ 2108 Abſ. 1 Satz 1 BGB.).

Iſt die Befugniß zur Ausführung der letztwilligen Verfügungen ausgeſchloſſen, ſo hat der Vollſtrecker in der Regel wenigſtens — ſofern nicht

Digitized by Google

ein anderer Wille des Erblassers anzunehmen ist — ein **Aufsichtsrecht**: er kann die Ausführung von dem Erben verlangen (§ 2208 Abs. 2 BGB.), d. h. er ist befugt, gegen den Erben auf Erfüllung der Vermächtnisse, Vollziehung der Auflagen zu klagen.

Hat der Vollstrecker die Auseinandersetzung unter den Miterben nicht zu bewirken, so hat das Nachlaßgericht auf Antrag die Auseinandersetzung in Ansehung des Nachlasses zu vermitteln (§ 86 Abs. 1 FGG.).

Die Befugnisse aus § 2205 BGB. (oben S. 172) können beschränkt, sie können ausgeschlossen sein. Im letzteren Falle steht die Verfügung über die Nachlaßgegenstände und die gerichtliche Geltendmachung der zum Nachlasse gehörigen Rechte schlechthin bei dem Erben; gegen ihn kann auch ein Anspruch, der sich gegen den Nachlaß richtet, gerichtlich geltend gemacht werden; ein gegen ihn ergangenes Urtheil ist zur Zwangsvollstreckung in den Nachlaß genügend, dieser steht unterschiedslos dem Zugriffe der Nachlaßgläubiger und der sonstigen Gläubiger des Erben offen (§§ 2211, 2212, 2213 Abs. 1 Satz 2, 2214 BGB.; § 748 CPO.).

Sind die Befugnisse aus § 2205 BGB. beschränkt — der Erblasser hat z. B. angeordnet, daß dem Vollstrecker nur die Verwaltung eines zum Nachlasse gehörigen Landguts zustehen solle —, so ist zu unterscheiden: Der der Verwaltung des Vollstreckers unterliegende Gegenstand folgt der Vorschrift des § 2205 Satz 2 BGB. (§ 2208 Abs. 1 Satz 2 BGB.); nur der Vollstrecker kann über ihn verfügen, nicht der Erbe. Die Zwangsvollstreckung in ihn setzt neben dem den Erben zu der Leistung verurtheilenden Erkenntniß eine Verurtheilung des Vollstreckers zur Duldung der Zwangsvollstreckung (§ 2213 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 BGB.; § 748 Abs. 2 CPO.) voraus; der Zugriff der Erbengläubiger, die nicht Nachlaßgläubiger sind, ist ausgeschlossen. Die übrigen Nachlaßgegenstände unterliegen dem Verfügungsrechte des Erben (§ 2208 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Soweit ein Vollstrecker zur Verfügung über einen Nachlaßgegenstand nicht befugt ist, greift auch § 2206 Abs. 1 Satz 2 BGB. nicht Platz (vgl. oben S. 174).

Die Beschränkungen des Testamentsvollstreckers in der Verwaltung des Nachlasses sind in dem Zeugnisse des Nachlaßgerichts über seine Ernennung anzugeben (§ 2368 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

d) Besonders geartete Wirkungskreise.

1. **Der Erblasser kann einem Testamentsvollstrecker die Verwaltung des Nachlasses übertragen, ohne ihm andere Aufgaben als die Verwaltung zuzuweisen** (§ 2209 Satz 1 erste Hälfte BGB.).

Der Erblasser schließt z. B. die Befugniß des Vollstreckers zur Ausführung seiner letztwilligen Verfügungen und zur Bewirkung der Erbauseinandersetzung aus und **überträgt dem Vollstrecker lediglich die Verwaltung**

Digitized by Google

des Erbtheils eines Miterben. Man denke an einen Fall, in welchem der Erblasser unter anderen einen Minderjährigen als Erben eingesetzt hat. Er will dessen Gewalthaber nicht die Verwaltung des Erbtheils anvertrauen, die Entziehung der Verwaltung aber nicht in der letztwilligen Verfügung zum Ausdrucke bringen (vgl. §§ 1638 Abs. 1, 1686 BGB.). Die Ernennung des Vollstreckers zum Zwecke der Verwaltung des Erbtheils bis zur Volljährigkeit des Erben macht die Anordnung einer Pflegschaft überflüssig, die anderenfalls gemäß § 1909 BGB., bei Ausschließung der Verwaltung des Gewalthabers durch die letztwillige Verfügung des Erblassers eingeleitet werden müßte.

Der Erblasser kann auch anordnen, daß der Testamentsvollstrecker **die Verwaltung nach der Erledigung der ihm sonst zugewiesenen Aufgaben fortzuführen hat** (§ 2209 Satz 1 zweiter Halbsatz BGB.).

Der Vollstrecker soll z. B. zunächst gemäß §§ 2203, 2204 BGB. die letztwilligen Verfügungen zur Ausführung bringen, die Erbauseinandersetzung bewirken und den Nachlaß, soweit die Erledigung dieser Aufgaben es gebietet, gemäß §§ 2205, 2206 BGB. verwalten. Darauf soll die Verwaltung hinsichtlich des Erbtheils eines Minderjährigen durch den Testamentsvollstrecker zum Zwecke der Abwendung der Verwaltung des Gewalthabers fortdauern. Oder auch die Verwaltung des gesammten Nachlasses soll weiter dem Testamentsvollstrecker zustehen: der Erblasser hat z. B. seinen Freund A als Vorerben, die Descendenz seiner Schwester als Nacherben eingesetzt, A ist nicht geschäftsgewandt oder er ist leichtsinnig; der Erblasser legt die Verwaltung für die Zeit der Vorerbschaft in die Hand eines geschäftskundigen Vollstreckers.

Die Bedeutung des § 2209 liegt vornehmlich in zwei Richtungen:

A. Man denke an eine Verfügung, durch welche der erstversterbende Ehegatte den anderen Ehegatten und seine Kinder nebeneinander als Erben berufen hat, sei es von dem Zeitpunkte des Erbfalls, sei es von dem Zeitpunkte der Wiederverheirathung des anderen Ehegatten ab. Hier bewirkt die **Ernennung des überlebenden Ehegatten zum Testamentsvollstrecker zum Zwecke der Verwaltung der Erbtheile der minderjährigen Kinder** für die Zeit vom Erbfalle bis zur Wiederverheirathung und, wenn der überlebende Ehegatte der Ehemann ist, auch darüber hinaus die Befreiung von den Verpflichtungen, die dem überlebenden Ehegatten obliegen würden, wenn er kraft elterlicher Gewalt die Erbtheile verwaltete: also die Befreiung von der Verpflichtung zur Einreichung eines Vermögensverzeichnisses bei dem Vormundschaftsgerichte (§§ 1640, 1686 BGB.), von der Verpflichtung der mündelsicheren Anlegung des zu den Erbtheilen gehörenden Geldes (§§ 1642, 1686 BGB., vgl. auch § 1639 BGB.), von der Verpflichtung zur Einholung der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts im Falle der

Digitized by Google

§§ 1821 Nr. 1—3, 1822 Nr. 1, 3, 5, 8—11 BGB. (§§ 1643, 1686 BGB.) u. s. f.

Ist der überlebende Ehegatte die Ehefrau, so schützt sie die Ernennung zum Testamentsvollstrecker zur Verwaltung der Kindererbtheile für den Fall der Wiederverheirathung vor einem Verluste des Verwaltungsrechts, der anderenfalls, falls sie nicht zur Vormünderin bestellt wird (vgl. z. B. § 1783 BGB.), eintreten würde, oder vor den Beschränkungen des Verwaltungsrechts, denen sie als Vormünderin unterworfen wäre.

Freilich vermag die Ernennung des überlebenden Ehegatten zum Testamentsvollstrecker zur Verwaltung der Erbtheile der minderjährigen Kinder nicht die Bestellung eines Pflegers gemäß § 1909 BGB. zu verhindern. Dieser Pfleger hat die dem Erben gegenüber dem Vollstrecker zustehenden Rechte wahrzunehmen und die ihm gegenüber dem Vollstrecker obliegenden Verpflichtungen zu erfüllen (z. B. §§ 2202 Abs. 3, 2206 Abs. 2, 2215, 2216, 2218, 2219 BGB.), gleichwie im Falle der Einsetzung des überlebenden Ehegatten als Vorerben und der minderjährigen Kinder als Nacherben die Rechte und Pflichten der Nacherben von einem hierzu zu bestellenden Pfleger wahrzunehmen bz. zu erfüllen sind (vgl. oben S. 142). Eines Pflegers bedarf es naturgemäß nicht mehr, sobald der überlebende Ehegatte, der Testamentsvollstrecker oder Vorerbe ist, die elterliche Gewalt verliert und nicht zum Vormunde bestellt wird (z. B. § 1783 BGB.): hier tritt der Vormund an Stelle des Pflegers.

Der Erblasser kann auch anordnen, daß die Verwaltung der Kindererbtheile durch den überlebenden Ehegatten als Testamentsvollstrecker über den Zeitpunkt der Volljährigkeit der Kinder hinaus — z. B. bis zu dem Tode des überlebenden Ehegatten — fortdauern soll (siehe unten S. 190).

B. § 2209 BGB. schafft ferner die Möglichkeit, **den Erbtheil dem Zugriffe der Gläubiger des Erben zu entziehen** und ihn unverkürzt dem Erben für die Dauer zu erhalten. Denn solange der Erbtheil der Verwaltung des Testamentsvollstreckers unterliegt, können die Gläubiger des Erben, die nicht Nachlaßgläubiger sind, sich nicht an die zu ihm gehörigen Gegenstände halten (§ 2214 BGB., vgl. oben S. 174), und kann der Erbe über die Nachlaßgegenstände nicht verfügen (§§ 2211, 2212 BGB. und oben S. 174). Der Erblasser setzt also z. B. seinen verschuldeten Sohn als Erben ein und ordnet an, daß der Nachlaß bis zum Tode des Erben durch einen Testamentsvollstrecker verwaltet werde.

Der Erfolg dieser Anordnung ist jedoch nicht vollkommen: Denn einmal kann der Sohn mit Rücksicht auf die in der Ernennung des Vollstreckers liegende Beschränkung die Erbschaft ausschlagen und den Pflichttheil verlangen (§ 2306 BGB.). Ferner aber ist der Zugriff seiner Gläubiger nicht beseitigt, sondern nur gehemmt: mit seinem Tode steht der ihm von dem Vater hinterlassene Nachlaß als Bestandtheil seines Nachlasses dem

Digitized by Google

Zugriff aller seiner Gläubiger offen. Und schließlich ist dem Sohne auch die Befugniß gewahrt, von Todeswegen über die vom Vater überkommene Erbschaft zu verfügen.

Der Absicht des Erblassers wird besser eine Anordnung gerecht, durch die der Erblasser den Sohn nur als Vorerben unter Ernennung eines Vollstreckers zur Verwaltung der Vorerbschaft einsetzt. Hier ist der Zugriff der Gläubiger seines Sohnes dauernd ausgeschlossen, das Recht von Todeswegen zu verfügen beseitigt; immerhin bleibt aber dem Sohne auch hier die Fähigkeit, die Erbschaft auszuschlagen und den Pflichttheil zu verlangen.

Soll auch diese Befugniß ausgeschlossen werden, so bietet sich nur der Weg des § 2338 BGB.: **„die Enterbung in guter Absicht"**. Der Erblasser setzt — unter der Angabe, daß sein Sohn sich in solchem Maße der Verschwendung ergeben habe oder in solchem Maße überschuldet sei, daß sein späterer Erwerb erheblich gefährdet werde, — den Sohn als Vorerben mit der Maßgabe ein, daß nach seinem Tode das ihm Hinterlassene an „seine gesetzlichen Erben" als Nacherben nach dem Verhältniß ihrer gesetzlichen Erbtheile fallen solle, und überträgt für die Lebenszeit des Sohnes die Verwaltung einem Testamentsvollstrecker (§§ 2338, 2336 Abs. 1—3, 2209 BGB.). Diese letzte Regelung bietet überdies den Vorzug, daß der Anspruch des Sohnes auf den jährlichen Reinertrag der Erbschaft der Pfändung nur beschränkt unterworfen ist (§ 863 CPO.).

Der Testamentsvollstrecker, welchem die Verwaltung gemäß § 2209 BGB. übertragen ist, ist zu Verfügungen über Nachlaßgegenstände in Gemäßheit des § 2205 BGB. berechtigt. In der Eingehung von Verbindlichkeiten für den Nachlaß ist er im Zweifel nicht beschränkt, zu einem Schenkungsversprechen ist er jedoch nur berechtigt, soweit es einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entspricht (§ 2209 Satz 2 BGB.).

Eine nach § 2209 BGB. getroffene Anordnung wird unwirksam, wenn seit dem Erbfalle dreißig Jahre verstrichen sind.

Der Erblasser kann jedoch anordnen, daß die Verwaltung bis zum Tode des Erben oder des Testamentsvollstreckers oder bis zum Eintritt eines anderen Ereignisses in der Person des einen oder des anderen fortdauern soll. Ist der Erbe oder der Vollstrecker, in dessen Person das Ereigniß eintreten soll, eine juristische Person, so bewendet es bei der dreißigjährigen Frist (§§ 2210, 2163 Abs. 2 BGB.).

2. **Der Erblasser kann einen Testamentsvollstrecker auch zu dem Zwecke ernennen, daß dieser bis zu dem Eintritt einer angeordneten Nacherbfolge die Rechte des Nacherben ausübt und dessen Pflichten erfüllt** (§ 2222 BGB. — vgl. oben S. 143).

Daß der Erblasser dieselbe Person zum Testamentsvollstrecker zum Zwecke der Verwaltung der Vorerbschaft und zum Zwecke der Ausübung

Digitized by Google

der Rechte und der Erfüllung der Pflichten der Nacherben ernennen kann, erscheint mit Rücksicht auf § 181 BGB. („soweit nicht ein Anderes ihm gestattet ist") unbedenklich. Man denke vornehmlich an § 2338 BGB. Der Erblasser setzt den Abkömmling als Vor-, seine gesetzlichen Erben als Nacherben ein, überträgt für die Lebenszeit die Verwaltung einem Testamentsvollstrecker und ordnet an, daß dieser bis zum Tode des Vorerben die Rechte der Nacherben ausüben und deren Pflichten erfüllen soll.

Auch die Ernennung des Vorerben selbst zum Vollstrecker im Sinne des § 2222 BGB. erscheint in gleicher Weise zulässig. Eine solche Anordnung kann von Bedeutung sein, wenn der erstversterbende Ehegatte den überlebenden als Vor-, die Abkömmlinge als Nacherben einsetzt und dem überlebenden Ehegatten für seine Lebenszeit die denkbar freieste Stellung einräumen, insbesondere die Bestellung eines Pflegers zum Zwecke der Ausübung der Rechte und Pflichten der Nacherben für den Fall ihrer Minderjährigkeit verhindern will. Der erstversterbende Ehegatte ernennt den überlebenden zum Vollstrecker gemäß § 2222 BGB. Bestellt nun nach dem Ableben des erstversterbenden Ehegatten das Vormundschaftsgericht einen Pfleger zum Zwecke der Prüfung der Verfügung von Todeswegen und entscheidet sich dieser nicht für Geltendmachung des Pflichttheilsanspruchs (§ 2306 BGB.), sondern Anerkennung der letztwilligen Verfügung, so ist für eine weitere Pflegschaft kein Raum.

3. Der Erblasser kann einen Testamentsvollstrecker auch zu dem Zwecke ernennen, daß dieser für die Ausführung der einem Vermächtnißnehmer auferlegten Beschwerungen sorgt (§ 2223 BGB.).

e) Stellung des Vollstreckers gegenüber dem Erben.

1. Der Testamentsvollstrecker hat dem Erben unverzüglich nach der Annahme des Amtes **ein Verzeichniß der seiner Verwaltung unterliegenden** (vgl. oben S. 172 ff.) **Nachlaßgegenstände** und der bekannten Nachlaßverbindlichkeiten mitzutheilen und ihm die zur Aufnahme des Inventars sonst erforderliche Beihülfe zu leisten (§ 2215 Abs. 1 BGB.). Der Testamentsvollstrecker hat also nicht das Verlangen des Erben abzuwarten, wie der Vorerbe das Verlangen des Nacherben (vgl. § 2121 BGB. und oben S. 137). Seine Verpflichtung tritt von selbst ein.

Das Verzeichniß ist mit der Angabe des Tages der Aufnahme zu versehen und von dem Testamentsvollstrecker zu unterzeichnen; auf Verlangen hat der Vollstrecker die Unterzeichnung öffentlich beglaubigen zu lassen (§ 2215 Abs. 2 BGB.).

Der Erbe kann verlangen, daß er bei der Aufnahme des Verzeichnisses zugezogen wird (§ 2215 Abs. 3 BGB.). Der Testamentsvollstrecker ist berechtigt und auf Verlangen des Erben verpflichtet, das Verzeichniß

Digitized by Google

durch die zuständige Behörde oder durch einen zuständigen Beamten oder Notar aufnehmen zu lassen (§ 2215 Abs. 4 BGB.).

Die zuständige Behörde ist das Amtsgericht (Art. 31 Abs. 1 Satz 3 am Ende PFGG.). Dies kann, um die Aufnahme des Verzeichnisses ersucht, diese dem Gerichtsschreiber oder dem Gerichtsvollzieher oder auch den Dorf- und Ortsgerichten, sowie auch einem Notar übertragen (vgl. oben S. 137.).

Die Kosten der Aufnahme des Verzeichnisses und der Beglaubigung der Unterzeichnung fallen dem Nachlasse zur Last (§ 2215 Abs. 5 BGB.).

Weigert sich der Vollstrecker, den sich aus § 2215 BGB. ergebenden Verpflichtungen nachzukommen, so muß der Erbe gegen ihn klagen; in gleicher Weise sind alle bei oder aus der Aufnahme entstehenden Streitigkeiten vor dem Prozeßgericht auszufechten. Eine Thätigkeit des Nachlaßgerichts ist hier ebensowenig, wie im Falle des § 2121 BGB., vorgesehen: auch der Nacherbe kann die Mittheilung des Vermögensverzeichnisses seitens des Vorerben nur im Wege des ordentlichen Rechtsstreits erzwingen.

Von den Verpflichtungen des § 2215 BGB. kann der Erblasser den Testamentsvollstrecker nicht befreien (§ 2220 BGB.).

2. Der Testamentsvollstrecker ist **zur ordnungsmäßigen Verwaltung** des Nachlasses **verpflichtet** (§ 2216 Abs. 1 BGB.; vgl. oben S. 172). Bei schuldhafter Verletzung der ihm obliegenden Verpflichtungen ist er für den daraus entstehenden Schaden dem Erben und, soweit ein Vermächtniß zu vollziehen ist, auch dem Vermächtnißnehmer verantwortlich (§ 2219 Abs. 1 BGB.).

Der Testamentsvollstrecker darf im Zweifel die Erledigung seiner Geschäfte nicht einem Dritten übertragen. Ist die Uebertragung gestattet, so hat er nur ein ihm bei der Uebertragung zur Last fallendes Verschulden zu vertreten. Für das Verschulden eines Gehülfen ist er wie für eigenes verantwortlich, es sei denn, daß der Erblasser die Haftung des Vollstreckers wegen Fahrlässigkeit oder auch wegen Vorsatzes des Gehülfen erlassen hat (§§ 2218 Abs. 1, 664 Abs. 1, 278 BGB.).

Der Testamentsvollstrecker ist verpflichtet, dem Erben die erforderlichen Nachrichten zu geben, auf Verlangen über den Stand der Geschäfte **Auskunft** zu ertheilen und nach der Beendigung seines Amtes, bei einer länger dauernden Verwaltung auch jährlich, **Rechenschaft** abzulegen (§§ 2218 Abs. 1, 666, 2218 Abs. 2 BGB.).

Die Verpflichtung zur **Leistung des Offenbarungseides** ergiebt sich aus §§ 260, 259 BGB. Wegen der Zuständigkeit und des Verfahrens vgl. oben S. 138.

Der Erblasser kann den Testamentsvollstrecker nicht von den unter 2 dargestellten Verpflichtungen befreien (§ 2220 BGB.).

Digitized by Google

3. **Der Teſtamentsvollſtrecker hat Nachlaßgegenſtände, deren er zur Erfüllung ſeiner Obliegenheiten offenbar nicht bedarf, dem Erben auf Verlangen zur freien Verfügung zu überlaſſen.** Mit der Ueberlaſſung erliſcht ſein Recht zur Verwaltung der Gegenſtände (§ 2217 Abſ. 1 BGB.), entſteht dementſprechend die Befugniß des Erben zur Verfügung über ſie (§§ 2211, 2212 BGB.), und eröffnet ſich für alle Gläubiger des Erben die Möglichkeit, lediglich auf Grund eines Vollſtreckungstitels gegen den Erben die Zwangsvollſtreckung in die Gegenſtände zu betreiben (§§ 2213, 2214 BGB.).

Wegen Nachlaßverbindlichkeiten, die nicht auf einem Vermächtniß oder auf einer Auflage beruhen, ſowie wegen bedingter und betagter Vermächtniſſe oder Auflagen kann der Vollſtrecker die Ueberlaſſung der Gegenſtände nicht verweigern, wenn der Erbe für die Berichtigung der Verbindlichkeiten oder für die Vollziehung der Vermächtniſſe oder Auflagen Sicherheit leiſtet (§ 2217 Abſ. 2 BGB.). Von den Verpflichtungen des § 2217 BGB. kann der Vollſtrecker durch den Erblaſſer befreit werden (vgl. § 2220 BGB.).

Die allgemeine Herausgabepflicht beſtimmt ſich nach §§ 667, 2218 Abſ. 1 BGB.: der Vollſtrecker iſt verpflichtet, dem Erben Alles, was er zur Führung des Amtes erhält, und was er aus der Geſchäftsbeſorgung erlangt, herauszugeben. Verwendet der Vollſtrecker Geld für ſich, das er dem Erben herauszugeben oder für ihn zu verwenden hat, ſo iſt er verpflichtet, es von der Zeit der Verwendung an zu verzinſen (§§ 668, 2218 Abſ. 1 BGB.). Eine Befreiung von der Verpflichtung zur Herausgabe und zur Verzinſung iſt nicht ſtatthaft (§ 2220 BGB.).

Macht der Vollſtrecker zum Zwecke der Teſtamentsvollſtreckung Aufwendungen, die er den Umſtänden nach für erforderlich halten darf, ſo iſt der Erbe zum Erſatze verpflichtet (§§ 670, 2218 Abſ. 1 BGB.). Wird das Konkursverfahren über den Nachlaß eröffnet, ſo iſt der Erſatzanſpruch des Vollſtreckers eine Maſſeſchuld (§ 224 Nr. 6 KO.).

f) Stellung im Prozeſſe.

1. Ueber die Aktivlegitimation des Vollſtreckers zur Klage auf Feſtſtellung der Gültigkeit der letztwilligen Verfügung und über ſeine Paſſivlegitimation in einem Rechtsſtreite zur Feſtſtellung der Ungültigkeit der letztwilligen Verfügung vgl. oben S. 170.

2. Ueber die gerichtliche Geltendmachung eines der Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers unterliegenden Rechtes durch dieſen vgl. oben S. 174 und §§ 2212 BGB., 327 Abſ. 1, 728 Abſ. 2 CPO.

3. Ein Anſpruch, der ſich gegen den Nachlaß richtet, kann ſowohl gegen den Erben als gegen den Teſtamentsvollſtrecker gerichtlich geltend gemacht werden. Steht dem Teſtamentsvollſtrecker nicht die Verwaltung des Nachlaſſes zu, ſo iſt die Geltendmachung nur gegen den Erben zuläſſig

Digitized by Google

(§ 2213 Abſ. 1 Satz 1 und 2 BGB. und dazu § 748 Abſ. 1 und 2 CPO. — vgl. oben S. 174). Ein Nachlaßgläubiger, der ſeinen Anſpruch gegen den Erben geltend macht, kann den Anſpruch auch gegen den Teſtamentsvollſtrecker dahin geltend machen, daß dieſer die Zwangsvollſtreckung in die ſeiner Verwaltung unterliegenden Nachlaßgegenſtände dulde (§ 2213 Abſ. 3 BGB.).

Da der Teſtamentsvollſtrecker über die Nachlaßgegenſtände, welche ſeiner Verwaltung unterliegen, ausſchließlich zu verfügen berechtigt iſt (§§ 2205, 2211 BGB.), ſo iſt zur Zwangsvollſtreckung in dieſelben, ſoweit nicht § 749 CPO. eingreift, ſtets ein Urtheil gegen den Vollſtrecker erforderlich. Die Folge der Vorſchriften des § 2213 in Verbindung mit §§ 2205, 2211 BGB. iſt, daß der Nachlaßgläubiger, falls der Nachlaß der Verwaltung des Vollſtreckers unterliegt, ſich mit einem Urtheil gegen den Vollſtrecker begnügen kann, falls aber nur einzelne Nachlaßgegenſtände der Verwaltung des Vollſtreckers unterliegen, zur Zwangsvollſtreckung in ſie eines Urtheils gegen den Erben und eines Urtheils gegen den Vollſtrecker bedarf (§ 748 Abſ. 1 und 2 CPO.).

Die Klage gegen den Teſtamentsvollſtrecker kann bereits vor der Annahme der Erbſchaft durch den Erben angeſtrengt werden (§ 2213 Abſ. 2 BGB.).

Das Urtheil, welches zwiſchen einem Teſtamentsvollſtrecker und einem Dritten über einen gegen den Nachlaß gerichteten Anſpruch ergeht, wirkt für und gegen den Erben, wenn der Teſtamentsvollſtrecker zur Führung des Rechtsſtreits berechtigt iſt (§ 327 Abſ. 2 CPO.; vgl. hierzu §§ 2205 bis 2209 BGB. und oben S. 172 ff., 177 ff.). Ueber die Ertheilung einer vollſtreckbaren Ausfertigung für und gegen den Erben vgl. § 728 Abſ. 2 CPO. Da die vollſtreckbare Ausfertigung gegen den Erben ertheilt werden kann, auch wenn die Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers noch beſteht, ſo iſt der Nachlaßgläubiger in den Stand geſetzt, während der Dauer der Teſtamentsvollſtreckung auf Grund eines gegen den Vollſtrecker ergangenen Urtheils die Zwangsvollſtreckung in das nicht zum Nachlaſſe gehörige Vermögen des Erben zu betreiben vorausgeſetzt, daß der Erbe das Recht der Haftungsbeſchränkung verloren hat oder daß er verabſäumt, es geltend zu machen. Daß das gegen den Teſtamentsvollſtrecker ergangene Urtheil nicht den Vorbehalt der Beſchränkung der Haftung enthält, nimmt dem Erben nicht das Recht der Geltendmachung der Haftungsbeſchränkung nach Maßgabe der Vorſchriften des BGB. (§ 780 Abſ. 2 CPO.).

4. Der Pflichttheilsanſpruch muß ſtets gegen den Erben geltend gemacht werden (§ 2213 Abſ. 1 Satz 3 BGB.), gleichviel ob die Verwaltung des Nachlaſſes einem Vollſtrecker unterliegt oder nicht. Zur Zwangsvollſtreckung in Gegenſtände, die ein Teſtamentsvollſtrecker verwaltet, iſt ein Urtheil erforderlich, welches den Erben zur Leiſtung, und ein Urtheil,

Digitized by Google

welches den Vollstrecker zur Duldung der Zwangsvollstreckung verurtheilt (§ 748 Abs. 3 CPO.).

X. Das gemeinschaftliche Testament.

(§§ 2265 — 2273 BGB.)

Wegen der Uebergangsbestimmungen vgl. oben S. 7.

Wegen der Form, insbesondere wegen der Vorschriften der §§ 2266, 2267 BGB., vgl. oben S. 93, 94 ff., 107.

a) Ein gemeinschaftliches Testament kann **nur von Ehegatten** errichtet werden (§ 2265 BGB.).

Ein von **Verlobten** errichtetes gemeinschaftliches Testament ist unwirksam, auch wenn die Verlobten nach der Errichtung die Ehe eingehen.

Ebenso ist ein gemeinschaftliches Testament seinem ganzen Inhalte nach unwirksam im Falle der **Nichtigkeit der Ehe**, gleichviel ob die Nichtigkeit unmittelbar auf dem Gesetze beruht (vgl. §§ 1323 — 1329 BGB.) oder ob sie durch Anfechtung (vgl. §§ 1330 bis 1343, 1350 BGB.) herbeigeführt ist (§ 2268 Abs. 1 BGB.).

Wird die **Ehe vor dem Tode eines der Ehegatten aufgelöst** oder wird die eheliche Gemeinschaft zwischen den Ehegatten aufgehoben (vgl. §§ 1348 Abs. 2, 1564, 1575 in Verb. mit § 1586 BGB.) oder war der eine Ehegatte zur Zeit seines Todes auf Scheidung wegen Verschuldens des anderen Theiles zu klagen berechtigt und hatte er die Klage auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erhoben, so ist die Unwirksamkeit des gesammten Inhalts des gemeinschaftlichen Testaments die Regel, die Verfügungen bleiben jedoch insoweit wirksam, als anzunehmen ist, daß sie auch für diesen Fall getroffen sein würden (§ 2268 Abs. 1 und 2 BGB.).

b) In einem gemeinschaftlichen Testament kann **jeder Ehegatte jede beliebige letztwillige Verfügung** (vgl. oben § 7 A I, IV, V, VI, VII, VIII und IX und ferner §§ 1516 Abs. 3, 2292 BGB.) **treffen.**

Daß die Ehegatten sich gegenseitig bedenken, ist nicht nothwendig, jedoch die Regel (vgl. §§ 2269 Abs. 1 und 2270 Abs. 2 BGB.).

Am häufigsten dürfte den Inhalt eines gemeinschaftlichen Testaments die gegenseitige Einsetzung als Erben bilden in Verbindung mit Verfügungen, welche den Uebergang des beiderseitigen Vermögens auf die gemeinschaftlichen Abkömmlinge (in Ermangelung solcher auf die beiderseitigen Verwandten) nach dem Tode des zuletzt versterbenden Ehegatten bezwecken.

Dies Ergebniß zu erzielen, bietet sich ein doppelter Weg:

1. **Jeder Ehegatte setzt den anderen als Vorerben** — mit oder ohne die im Gesetze zugelassenen Befreiungen —, **die gemeinschaftlichen Abkömmlinge oder seine Verwandten als Nacherben** ein. Beim Ab-

Digitized by Google

leben des letztverſterbenden Ehegatten erhält der Dritte den Nachlaß des erſtverſterbenden Ehegatten als Nacherbe, den des anderen als Erſatzerbe.

Es wird mithin eine Sonderung der beiden Vermögen aufrechterhalten. Es ſteht frei, die eine Erbſchaft anzunehmen, die andere auszuſchlagen. Iſt der Dritte ein Abkömmling der Ehegatten, der wiederum Abkömmlinge hat, ſo greift in Anſehung beider Nachläſſe im Zweifel §§ 2068, 2069 BGB. durch (vgl. oben S. 84, 119, 125); anderenfalls iſt der Erwerb des Nachlaſſes des letztverſterbenden Ehegatten davon abhängig, daß der Dritte den zweiten Erbfall erlebt, während in Anſehung des Nachlaſſes des erſtverſterbenden Ehegatten — bei Ableben des Dritten nach dieſem, aber vor dem überlebenden Ehegatten — im Zweifel eine vererbliche Anwartſchaft begründet iſt (vgl. oben S. 125).

2. Den zweiten Weg bietet die Auslegungsregel des § 2269 Abſ. 1 BGB.: **„Haben die Ehegatten in einem gemeinſchaftlichen Teſtamente, durch das ſie ſich gegenſeitig als Erben einſetzen, beſtimmt, daß nach dem Tode des Ueberlebenden der beiderſeitige Nachlaß an einen Dritten fallen ſoll, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß der Dritte für den geſammten Nachlaß als Erbe des zuletzt verſterbenden Ehegatten eingeſetzt iſt.“**

Wird der Inhalt des Teſtaments gemäß § 2269 Abſ. 1 BGB. geſtaltet, ſo wird der überlebende Ehegatte nicht Vorerbe, er unterliegt mithin auch nicht den Beſchränkungen und Verpflichtungen, von denen der Erblaſſer den Vorerben nicht befreien kann (vgl. §§ 2113 Abſ. 2 in Verb. mit 2138 Abſ. 2, 2115, 2121, 2122, 2137, 2138 Abſ. 1 BGB. und oben S. 128 ff., 140).

Er erhält mithin vollſtändig freie Verfügung über den geſammten Nachlaß und wird allein als Eigenthümer, Gläubiger im Grundbuche eingetragen.

Der Dritte wird nicht Nacherbe, er erwirbt nicht bei dem Tode des erſtverſterbenden Ehegatten eine vererbliche Anwartſchaft auf ſeinen Nachlaß. Es beſteht keine Sonderung der beiden Vermögen, ſie gehen vielmehr als „ein“ Nachlaß, als Nachlaß des zuletzt verſterbenden Ehegatten, auf den Dritten als Erben des zuletzt verſterbenden Ehegatten über.

Iſt der Dritte ein Abkömmling des überlebenden Ehegatten, ſo greift im Zweifel die Regelung der §§ 2068, 2069 BGB. durch (vgl. oben S. 84). Iſt er nur ein Abkömmling des erſtverſterbenden Ehegatten, ſo können ſeine Abkömmlinge, falls er den Tod des letztverſterbenden Ehegatten nicht erlebt, nur dann an ſeine Stelle treten, wenn dies beſonders beſtimmt, die Abkömmlinge alſo ausdrücklich als Erſatzerben berufen ſind.

§ 2269 Abſ. 1 BGB. bietet das Mittel zur praktiſchen Geſtaltung der Verhältniſſe, wenn die Dritten, an welche nach dem Tode des Ueberlebenden der beiderſeitige Nachlaß fallen ſoll, entweder nicht pflichttheilsberechtigt ſind, oder wenn damit gerechnet werden kann, daß die Pflicht-

Digitized by Google

theilsberechtigten nach dem Ableben des Erſtverſterbenden den Pflichttheilsanſpruch nicht geltend machen werden, und ferner, wenn eine Wiederverheirathung des überlebenden Ehegatten nicht in Rückſicht gezogen werden braucht.

A. **Die Regelung des § 2269 Abſ. 1 BGB. enthält eine Verletzung des Pflichttheilsrechts der pflichttheilsberechtigten Verwandten des Erſtverſterbenden,** in dem häufigſten Falle alſo eine Verletzung des Pflichttheilsrechts der Kinder der teſtirenden Ehegatten, welche bei dem Tode des Erſtverſterbenden ganz übergangen ſind und erſt nach dem Tode des Ueberlebenden den beiderſeitigen Nachlaß als Erben des Letztverſterbenden erhalten ſollen.

Sie können bei dem Tode des erſtverſterbenden Ehegatten den Pflichttheil verlangen, ohne die ihnen für den Fall des Ablebens des Ueberlebenden gemachte Zuwendung auszuſchlagen (arg. §§ 2306, 1946 BGB.).

Sind unter den Abkömmlingen minderjährige Kinder, ſo beſteht für das Vormundſchaftsgericht die Möglichkeit der Anordnung einer Pflegſchaft gemäß § 1909 BGB. zum Zwecke der Prüfung des Inhalts des Teſtaments. Erkennt der Pfleger das Teſtament an und nimmt er davon Abſtand, den Pflichttheil für die Pfleglinge zu verlangen, ſo iſt nunmehr für eine weitere Thätigkeit des Vormundſchaftsgerichts oder des Pflegers kein Raum mehr: Denn weder iſt auf Grund des Ablebens des erſtverſterbenden Ehegatten Kindesvermögen vorhanden, welches der Verwaltung des überlebenden Ehegatten kraft elterlicher Gewalt unterliegt, noch ſind gegenüber dem überlebenden Ehegatten Rechte und Pflichten, wie im Falle einer Vor- und Nacherbſchaft, auszuüben.

Verlangt der Pfleger den Pflichttheil für ſeine Pfleglinge, ſo wird durch die Geltendmachung dieſer Forderung Kindesvermögen ausgeſondert, welches für die Regel von dem überlebenden Ehegatten kraft elterlicher Gewalt zu verwalten iſt.

Im Uebrigen wird durch die Geltendmachung des Pflichttheilsanſpruchs an den Rechten der Kinder aus der gemäß § 2269 Abſ. 1 BGB. gefaßten letztwilligen Verfügung nichts geändert. **Nach dem Tode des überlebenden Ehegatten erben ſie als Erben des überlebenden Ehegatten trotz Geltendmachung des Pflichttheilsanſpruchs den geſammten Nachlaß.**

Dies kann zu unbeabſichtigten Ungleichheiten führen: Haben die Ehegatten A und B ihre beiden Kinder C und D gemäß § 2269 Abſ. 1 BGB. bedacht und verlangt C nach A's Ableben den Pflichttheil — das Vermögen beider Ehegatten betrage je 80, von einer etwaigen Aenderung bis zum Zeitpunkte des Ablebens des Ueberlebenden ſei hier abgeſehen — alſo 15, ſo erhält er mangels einer beſonderen Beſtimmung der Erblaſſer bei dem Ableben der B trotz des Empfangs von 15 die Hälfte von 145. Es empfiehlt ſich daher zu beſtimmen, daß, falls ein Kind nach dem Ableben

Digitized by Google

des erstversterbenden Ehegatten den Pflichttheil verlangt, es gehalten ist, bei der Auseinandersetzung nach dem Ableben des überlebenden Ehegatten den Betrag, den es als Pflichttheil erhalten hat, sich anrechnen zu lassen, und daß, falls es dieser Anordnung nicht nachkommt, es sich auch bei dem Ableben des überlebenden Ehegatten mit dem ihm als Erben dieses gebührenden Pflichttheile begnügen muß. Hier entsteht nun freilich wieder die Schwierigkeit, wie **beim Ableben des zweitversterbenden Ehegatten der Pflichttheil zu berechnen** ist: als Bruchtheil des Gesammtnachlasses oder als Bruchtheil des Vermögens des überlebenden Ehegatten? Das Letztere dürfte richtig sein (— denn nur für den, an welchen bestimmungsgemäß der beiderseitige Nachlaß als Erben fällt, gilt er als Einheit (§ 2269 Abs. 1. am Ende BGB.) —), jedoch unter Umständen erheblichen thatsächlichen Schwierigkeiten begegnen.

Ist mit der Geltendmachung von Pflichttheilsansprüchen der Abkömmlinge zu rechnen, so wird durch die gegenseitige Einsetzung der Ehegatten als Vorerben, der Abkömmlinge als Nacherben eine durchsichtigere Regelung herbeigeführt.

Auch hier ist das Pflichttheilsrecht verletzt (vgl. § 2306 Abs. 2 BGB.), auch hier können die Abkömmlinge beim Tode des erstversterbenden Ehegatten den Pflichttheil beanspruchen. Thun sie dies, so scheiden sie aus der Reihe der Nacherben aus (vgl. § 2306 Abs. 1 BGB.) und nehmen beim Ableben des Ueberlebenden an der Theilung des Nachlasses des erstversterbenden Ehegatten nicht Theil, während sie den überlebenden Ehegatten als Ersatzerben mit beerben.

Haben also die Ehegatten A und B sich gegenseitig als Vorerben und ihre Kinder C und D als Nacherben eingesetzt, und beansprucht C nach A's Ableben den Pflichttheil, so erhält bei B's Ableben D den Nachlaß des A allein, während B's Nachlaß unter C und D getheilt wird. Verlangen C und D nach A's Ableben den Pflichttheil, so tritt § 2142 Abs. 2 BGB. ein: Der Nachlaß des A abzüglich der Pflichttheilsbeträge wird freies Eigenthum der B und als Bestandtheil ihres Nachlasses nach ihrem Ableben auf C und D vererbt.

Die Vorzüge des § 2269 Abs. 1 BGB. werden bei dieser Regelung annähernd dadurch erreicht, daß der Vorerbe gemäß § 2136 oder 2137 BGB. soweit, als das Gesetz es irgend zuläßt, befreit (vgl. oben S. 140 ff.) und gemäß § 2222 BGB. zum Testamentsvollstrecker zum Zwecke der Ausübung der Rechte und Pflichten des Nacherben ernannt wird (vgl. oben S. 142, 181).

B. **§ 2269 Abs. 1 BGB. versagt, wenn eine Wiederverheirathung der überlebenden Ehegatten in Rücksicht zu ziehen ist.**

Ist das Testament schlechthin nach § 2269 Abs. 1 BGB. gestaltet und geht der überlebende Ehegatte eine neue Ehe ein, so entsteht folgende

Digitized by Google

Rechtslage: Einerseits ist der überlebende Ehegatte gemäß §§ 2270 Abs. 2, 2271 Abs. 2 BGB. (vgl. unten S. 192) an die von ihm getroffene Verfügung gebunden. Anderseits hat sich durch die Eingehung der neuen Ehe der Kreis der Personen, die bei seinem Ableben pflichttheilsberechtigt sind, erweitert; es treten in ihn der neue Ehegatte und die etwa der neuen Ehe entstammenden Kinder ein.

Man denke wieder an das bereits gewählte Beispiel: die Ehegatten A und B haben sich gegenseitig als Erben eingesetzt und ihre Kinder C und D gemäß § 2269 Abs. 1 BGB. bedacht, ohne weitere Verfügungen zu treffen. Nach A's Tode heirathet die B den E; der neuen Ehe entstammt F. Nach B's Ableben können nun der Ehemann E und der Abkömmling F den **Pflichttheil** verlangen, der nicht nach dem beiderseitigen Nachlasse von A und B, sondern ausschließlich nach B's Nachlasse zu berechnen sein dürfte (vgl. oben S. 188); sie brauchen sich jedoch hiermit nicht zu begnügen, sie können vielmehr im Zweifel (vgl. § 2079 Satz 2 BGB.) die letztwillige Verfügung der B anfechten. Die Wirkung dieser **Anfechtung** ist nicht nur die Nichtigkeit der Verfügung der B, sondern auch die Unwirksamkeit der Verfügung des A (§ 2270 Abs. 1 BGB.); das ganze gemäß § 2269 Abs. 1 BGB. errichtete Testament fällt, nachdem B vielleicht durch viele Jahre die ihr aus der Verfügung erwachsenden Vortheile genossen, in sich zusammen. Der Erfolg ist eine verwickelte Auseinandersetzung: Der bei B's Ableben vorhandene gesammte Nachlaß (im Sinne des § 2269 BGB.) ist so zu theilen, daß C, D und als Erben der B: C, D, E, F das erhalten, was sie hätten, wenn nach A's Ableben sein Nachlaß unter seine Ehefrau B und seine Kinder C, D nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge getheilt worden wäre, und daß der Rest als Nachlaß der B unter ihren Ehemann E und ihre Kinder C, D und F nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge getheilt wird.

Daß auch B selbst bei Lebzeiten, insbesondere also bei Eingehung der neuen Ehe, zur Anfechtung des gemeinschaftlichen Testaments befugt ist, ist im Gesetze nicht ausgesprochen; ihre Berechtigung zur Anfechtung dürfte jedoch trotz des Mangels einer besonderen Vorschrift mit Rücksicht auf § 2281 BGB. (vgl. unten S. 218) nicht zu bezweifeln sein. Ficht sie an, so ist der Erfolg der gleiche, wie im Falle der Anfechtung durch E oder F.

Eine durchsichtige Regelung wird mit Rücksicht auf die Wiederverheirathung des überlebenden Ehegatten **herbeigeführt** durch eine Anordnung folgender Art: Die Ehegatten setzen sich gegenseitig als Vorerben, ihre gemeinschaftlichen Kinder, bz. deren Abkömmlinge als Nacherben auf den beim Ableben des Ueberlebenden vorhandenen Ueberrest ein. Sie bestimmen ferner, daß für den Fall der Wiederverheirathung des überlebenden Ehegatten der Fall der Nacherbfolge bereits mit diesem Zeitpunkt eintreten, daß in diesem Falle der überlebende Ehegatte und die zu diesem Zeit-

Digitized by Google

punkte vorhandenen Abkömmlinge als Nacherben auf den Ueberrest den Nachlaß nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge theilen und der überlebende Ehegatte nicht weiter an seine in dem gemeinschaftlichen Testament enthaltenen Verfügungen gebunden sein solle.

Die Vorzüge des § 2269 Abs. 1 BGB. werden auch hier für den Fall, daß eine Wiederverheirathung nicht stattfindet, durch die zu A am Ende beschriebenen Anordnungen erreicht. Soll auch nach der Schließung der neuen Ehe dem überlebenden Ehegatten unter allen Umständen die Verwaltung der Erbtheile der Kinder bis zu ihrer Volljährigkeit oder sogar darüber hinaus zustehen, so bietet die Ernennung des überlebenden Ehegatten zum Testamentsvollstrecker zum Zwecke der Verwaltung der Erbtheile der Abkömmlinge das geeignete Mittel zur Erreichung dieses Ziels (vgl. die Ausführungen oben S. 178 f.). Soll der überlebende Ehegatte unabhängig davon, ob er die elterliche Gewalt über die Kinder hat oder nicht (vgl. §§ 1649, 1686 BGB.), den Nießbrauch an den Erbtheilen der Kinder bis zu ihrer Volljährigkeit, oder soll er ihn auch darüber hinaus haben, so bedarf es selbstverständlich einer besonderen Anordnung.

Liegt es in der Absicht der Ehegatten, dem Ueberlebenden unter allen Umständen, also auch für den Fall der Wiederverheirathung, bis zu seinem Tode und ohne Rücksicht darauf, in wie weit sein, des Ueberlebenden, Nachlaß den gemeinschaftlichen Abkömmlingen zufallen wird, die Substanz des Nachlasses des Erstversterbenden zur freien Verfügung unter Lebenden zu überlassen, so ist die Form des gemeinschaftlichen Testaments anwendbar, wenn in ihm zum Ausdrucke gebracht wird, daß der überlebende Ehegatte auch nach Annahme der ihm gemachten Zuwendung zur Abänderung seiner Verfügung von Todeswegen befugt sein soll (vgl. §§ 2270, 2271 BGB.).

C. Ob in dem Falle, daß nach dem Tode des überlebenden Ehegatten der beiderseitige Nachlaß an gemeinschaftliche und nicht gemeinschaftliche Abkömmlinge zusammen oder beim Mangel an Abkömmlingen an die beiderseitigen Verwandten fallen soll, die Gestaltung gemäß § 2269 Abs. 1 BGB. oder die Einsetzung als Vor- und Nacherben vorzuziehen ist, kann nur im einzelnen Falle entschieden werden.

Zu beachten bleibt, daß eine verschiedene Größe der Vermögen der testirenden Ehegatten, ferner die verschiedene Anzahl der in Frage kommenden Verwandten eines jeden einer Gestaltung gemäß § 2269 Abs. 1 BGB. auch dann nicht im Wege steht, wenn ein jeder Ehegatte beabsichtigt, daß nach dem Tode des Ueberlebenden sein Vermögen ausschließlich seinen Verwandten zufallen soll. Dies Ergebniß ist durch eine entsprechende Bestimmung der Bruchtheile herbeizuführen. Man denke an folgenden Fall: aus der Ehe der testirenden Ehegatten A und B sind die Kinder C und D entsprossen, B hat aus einer früheren Ehe noch den Sohn E. Zur Zeit der Errichtung des gemeinschaftlichen Testaments ist A doppelt so reich

Digitized by Google

wie B. Beträgt das gemeinsame Vermögen x, so wären A's $\frac{2x}{3}$ unter C und D, B's $\frac{x}{3}$ unter C, D und E zu vertheilen; es ist also zu bestimmen, daß nach dem Ableben des überlebenden Ehegatten C und D je $^4/_9$, E $^1/_9$ des beiderseitigen Nachlasses erhalten sollen. Die Regelung aus § 2269 Abs. 1 BGB. nimmt freilich auf eine nach der Errichtung des Testaments eintretende Verschiebung der Vermögensverhältnisse der Ehegatten keinen Bedacht, sie sichert aber anderseits den Verwandten des erstversterbenden Ehegatten einen Antheil an dem Vermögenszuwachse, der nach dem Ableben des erstversterbenden Ehegatten in Folge von Ersparnissen des Ueberlebenden eintritt. Stirbt also z. B. B zuerst und beträgt bei ihrem Ableben ihr Vermögen die Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens der Ehegatten, so erhält E nach A's Ableben doch nur $^1/_9$ des Gesammtnachlasses, während er bei einer gegenseitigen Einsetzung der Ehegatten als Vorerben und Einsetzung der Abkömmlinge eines jeden als seiner Nacherben $^1/_8$ erhalten würde. Legt aber A nach B's Tode jährlich einen Theil der Einkünfte des Gesammtvermögens zurück, so kommt dies auch E zu Gute, während im Falle der Einsetzung der Abkömmlinge als Nacherben dieser Zuwachs lediglich C und D zufallen würde (vgl. § 2111 Abs. 1 BGB.).

Auch der Wunsch der Erblasser, daß einzelne Bestandtheile aus ihrem Vermögen nach dem Tode des Ueberlebenden ihren Verwandten zufallen sollen, nöthigt nicht zu einer Gestaltung der Anordnung nach den Grundsätzen der Vor- und Nacherbfolge. Es steht das Mittel des § 2048 BGB., Anordnungen über die Art und Weise der Auseinandersetzung zu treffen, zu Gebote. Man denke, daß der gesammte Nachlaß nach dem Tode des überlebenden Ehegatten an die beiderseitigen Verwandten nach bestimmten Bruchtheilen fallen, ein dem Ehemann gehöriges Landgut in seiner Familie bleiben soll.

Da der Dritte für den gesammten Nachlaß als Erbe des zuletzt versterbenden Ehegatten angesehen wird, so ist für die **Feststellung der Erbschaftssteuer** sein Verhältniß zu dem letztversterbenden Ehegatten maßgebend. Dieser Umstand wird häufig die Veranlassung sein, einer Einsetzung des Dritten als Nacherben den Vorzug zu geben.

An die Auslegungsregel des § 2269 Abs. 1 BGB. schließt das BGB. eine zweite an: **„Haben die Ehegatten in einem gemeinschaftlichen Testament, durch das sie sich gegenseitig als Erben einsetzen, ein Vermächtniß angeordnet, das nach dem Tode des Ueberlebenden erfüllt werden soll, so ist im Zweifel anzunehmen, daß das Vermächtniß dem Bedachten erst mit dem Tode des Ueberlebenden anfallen soll"** (§ 2269 Abs. 2 BGB.). Es ist also hier der Anfall des Vermächtnisses, d. h. die Entstehung der Forderung des Vermächtnißnehmers, nicht nur ihre Fälligkeit bis zu dem

Digitized by Google

Zeitpunkte des Ablebens des Ueberlebenden hinausgeschoben (vgl. §§ 2176, 2177 BGB. — und oben S. 150 ff.); es gelten aber als Zuwendende beide Erblasser, nicht der Ueberlebende allein (streitig!).

c) Es ist nicht nöthig, daß in einem gemeinschaftlichen Testament ein Zusammenhang zwischen den Verfügungen beider Ehegatten besteht. Die beiderseitigen Verfügungen können unabhängig neben einander stehen, und es kann nach der Absicht der Erblasser der Widerruf oder die Nichtigkeit der einen ohne Einfluß auf den Bestand der anderen sein — und dies auch dann, wenn die Ehegatten sich gegenseitig bedenken.

Es wird jedoch in vielen Fällen dem Willen der Erblasser die Annahme entsprechen, daß die Verfügung des einen nicht ohne die Verfügung des anderen getroffen sein würde: **„Korrespektivität."** Ob Korrespektivität vorhanden ist, ist durch Auslegung festzustellen.

Das Gesetz stellt hier zwei Vermuthungen auf. Im Zweifel ist anzunehmen, daß die Verfügung des einen nicht ohne die Verfügung des anderen getroffen sein würde:

1. wenn sich die Ehegatten gegenseitig bedenken (testamentum reciprocum); vgl. § 2269 Abs. 1 BGB. und die Ausführungen S. 185 ff.;

2. wenn dem einen Ehegatten von dem anderen eine Zuwendung gemacht und für den Fall des Ueberlebens des Bedachten eine Verfügung zu Gunsten einer Person getroffen wird, die mit dem anderen Ehegatten verwandt ist oder ihm sonst nahe steht (§ 2270 Abs. 2 BGB.).

Enthalten die Verfügungen der Ehegatten, von denen anzunehmen ist, daß die Verfügung des einen nicht ohne die Verfügung des anderen getroffen sein würde, Erbeinsetzungen oder die Anordnung von Vermächtnissen oder Auflagen, **so hat die Nichtigkeit oder der Widerruf der einen Verfügung die Unwirksamkeit der anderen ohne weiteres zur Folge** (§ 2270 Abs. 1 BGB.). Bei anderen Verfügungen als Erbeinsetzungen, Vermächtnissen oder Auflagen hat es bei der allgemeinen Regel des § 2078 BGB. sein Bewenden (§ 2270 Abs. 3 BGB.).

d) **Der Widerruf einer in einem gemeinschaftlichen Testament enthaltenen Verfügung** untersteht den allgemeinen Regeln (vgl. unten S. 198 ff.) nach zwei Richtungen sind jedoch besondere Bestimmungen getroffen:

1. Ein gemeinschaftliches Testament kann aus der **amtlichen Verwahrung** (vgl. oben S. 90 ff., 100) nur von beiden Ehegatten zurückgenommen werden (§§ 2272, 2256 BGB.).

2. **Besondere Vorschriften gelten für den Widerruf einer eine Erbeinsetzung oder die Anordnung eines Vermächtnisses oder einer Auflage enthaltenden Verfügung, die mit einer Verfügung des anderen Ehegatten in dem im § 2270 BGB. bezeichneten Verhältnisse steht:**

A. Bei Lebzeiten der Ehegatten erfolgt er durch Erklärung gegenüber dem anderen Ehegatten. Die Erklärung bedarf der gerichtlichen oder

Digitized by Google

notariellen Beurkundung, nicht etwa nur der Beglaubigung; sie hat also zum Protokoll eines Amtsrichters oder Notars nach den Vorschriften der §§ 167 ff. FGG. (vgl. oben S. 40 ff., 45) zu erfolgen. Die Widerrufserklärung kann nicht durch einen Vertreter abgegeben werden; der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Ehegatte bedarf nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters (§§ 2271 Abs. 1, 2296 BGB.).

Die Widerrufserklärung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, sie wird, sofern nicht der andere Ehegatte der Erklärung des Widerrufenden zum Protokolle des Richters oder Notars beiwohnt, in dem Zeitpunkte wirksam, in welchem sie dem anderen Ehegatten zugeht (§ 130 BGB.; beachte auch §§ 131, 132 BGB.). Einer förmlichen Zustellung bedarf es zwar nicht, doch empfiehlt es sich, sich der Vermittelung des Gerichtsvollziehers bei der Zustellung zu bedienen. Dieser verfährt alsdann nach den Vorschriften der CPO. (vgl. § 132 BGB.).

Ist der Widerruf nicht gehörig erfolgt, so bleibt das gemeinschaftliche Testament in Kraft (§ 125 BGB.); eine der korrespektiven Verfügung entgegenstehende neue Verfügung von Todeswegen entbehrt der Wirksamkeit.

Die Wirkung des gehörig erfolgten Widerrufs regelt § 2270 Abs. 1 BGB. (oben S. 192 f.). Beiden Ehegatten eröffnet sich nun die Möglichkeit, neue wirksame Verfügungen von Todeswegen zu treffen; Verfügungen, welche der eine oder der andere vor dem Wirksamwerden des Widerrufs trotz der Bindung durch das gemeinschaftliche Testament getroffen, werden wirksam (vgl. oben S. 88). Man denke: die Ehegatten A und B haben sich in einem gemeinschaftlichen Testament gegenseitig als Erben eingesetzt. B hat alsdann hinter dem Rücken des Ehemanns ein neues Testament, durch welches sie ihren Bruder C als Alleinerben einsetzt, errichtet. Nun widerruft sie ihre in dem gemeinschaftlichen Testament getroffene Verfügung. Stirbt sie jetzt, so wird sie von C auf Grund ihrer letztwilligen Verfügung beerbt.

Des Widerrufs in der Form des § 2296 BGB. bedarf es nicht, wenn die Ehegatten, welche ein gemeinschaftliches Testament mit korrespektiven Verfügungen errichtet haben, ein neues gemeinschaftliches Testament errichten oder einen Erbvertrag schließen: Die in diesem getroffenen Verfügungen heben die des ersten gemeinschaftlichen Testaments insoweit auf, als sie mit ihnen in Widerspruch stehen (§ 2271 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Ob der Widerruf des § 2296 BGB. auch entbehrlich ist, wenn ein Ehegatte mit Zustimmung des anderen — gleichviel, in welcher Form sie erklärt ist, — eine neue, mit dem gemeinschaftlichen Testament in Widerspruch stehende Verfügung von Todeswegen errichtet, ist bei der Fassung des § 2271 Abs. 1 Satz 2 BGB. zweifelhaft (heißt „einseitig" ohne Zustimmung des anderen Theiles, oder ist die einseitige Verfügung in Gegensatz zur vertrags-

Digitized by Google

mäßigen Verfügung und dem ihr verwandten gemeinschaftlichen Testament gestellt?). Die Frage dürfte jedoch zu bejahen sein; immerhin ist es empfehlenswerth, bis zur Entscheidung der Frage durch das Reichsgericht in allen Fällen, in denen nicht eine Errichtung eines neuen gemeinschaftlichen Testaments oder die Schließung eines Erbvertrages stattfindet, — auch bei Zustimmung des anderen Theiles zur Aufhebung der in dem gemeinschaftlichen Testament enthaltenen Verfügungen des einen Ehegatten — diese in der in § 2270 Abs. 1 Satz 1 BGB. vorgeschriebenen Form zu widerrufen.

B. **Mit dem Tode des anderen Ehegatten erlischt das Recht zum Widerruf; der Ueberlebende kann jedoch seine Verfügung aufheben, wenn er das ihm Zugewendete ausschlägt** (§ 2271 Abs. 2 Satz 1 BGB.).

Auch nach der Annahme der Zuwendung ist der Ueberlebende zur Aufhebung seiner Verfügung nach Maßgabe des § 2294 und des § 2336 BGB. berechtigt, wenn sich der Bedachte einer Verfehlung schuldig macht, die ihn zur Entziehung des Pflichttheils berechtigt, oder zu der Entziehung berechtigen würde, wenn der Bedachte sein Abkömmling wäre (§§ 2271 Abs. 2 Satz 2, 2294, 2336 BGB.).

Ist ein pflichttheilsberechtigter Abkömmling der Ehegatten oder eines der Ehegatten bedacht, so kann jeder Ehegatte bei Lebzeiten des anderen und ferner der Ueberlebende durch letztwillige Verfügung die nach § 2338 BGB. zulässigen Anordnungen treffen (§ 2271 Abs. 3 BGB.), d. h. den Pflichttheil in guter Absicht beschränken.

Wegen der Verwendung des doppelten Stempels zu dem gemeinschaftlichen Testament vgl. Jahrb. Bd. 22 S. B 18.

XI. Nichtigkeit, Anfechtbarkeit, Aufhebung, Widerruf des Testaments.

(§§ 2077—2083; 2253—2258 BGB.)

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so kommt schlechthin das bisherige Recht zur Anwendung (Art. 213 EBGB.). Ist er nach dem 31. Dez. 1899 verstorben, so ist zu unterscheiden: Die Anfechtung unterliegt schlechthin den Normen des BGB.; nach ihnen ist auch die auf dem Inhalte der Verfügung beruhende Nichtigkeit zu beurtheilen. Die Fähigkeit zum Widerruf und seine Form bestimmt sich ebenso wie die Fähigkeit zur Errichtung einer letztwilligen Verfügung und ihre Form nach dem Zeitpunkte des Widerrufs, bezw. der Errichtung, vgl. oben S. 4 ff. und Art. 214, 215 EBGB.; wegen der Bindung des Erblassers aber vgl. S. 7.

a) Ueber die **Nichtigkeit** des Testaments wegen der Unfähigkeit des Erblassers zur Testamentserrichtung oder wegen eines Mangels der Form vgl. oben S. 86 ff.

Die Nichtigkeit kann ferner ihren Grund haben in dem Inhalte der Verfügung:

Digitized by Google

1. Der Inhalt ist nicht ernstlich gemeint (§ 118 BGB.); in dem Nachlasse eines Studenten der Jurisprudenz findet sich unter seinen Kollegheften ein in dem juristischen Seminar angefertigtes, den Formvorschriften des § 2231 Nr. 2 BGB. genügendes Testament.

2. Der Inhalt verstößt gegen Gesetz oder gute Sitten; vgl. §§ 134, 138 BGB.

3. Eine Anordnung des Erblassers, durch die er verbietet, das Testament alsbald nach seinem Tode zu eröffnen, ist nichtig (§ 2263 BGB.).

Der Nichtigkeit nicht völlig gleich steht die **„Unwirksamkeit"** der letztwilligen Verfügung: unwirksam ist z. B. eine Erbeinsetzung, ein Vermächtniß, wenn der Bedachte vor dem Erblasser stirbt (§§ 1923, 2160 BGB.); vgl. ferner §§ 2109, 2162, 2169, 2171, 2201, 2270, 2271, 2289 BGB. Unwirksam ist schließlich eine letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser seinen Ehegatten bedacht hat, wenn die Ehe nichtig oder wenn sie vor dem Tode des Erblassers aufgelöst worden ist. Der Auflösung der Ehe steht es gleich, wenn der Erblasser zur Zeit seines Todes auf Scheidung wegen Verschuldens des Ehegatten zu klagen berechtigt war und die Klage auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erhoben hatte (§ 2077 Abs. 1 BGB. vgl. oben S. 185). Eine letztwillige Verfügung, durch die der Erblasser seinen Verlobten bedacht hat, ist unwirksam, wenn das Verlöbniß vor dem Tode des Erblassers aufgelöst worden ist (§ 2077 Abs. 2. BGB.). Die Verfügung ist in den Fällen des § 2077 Abs. 1 und 2 BGB. nicht unwirksam, wenn anzunehmen ist, daß der Erblasser sie auch für einen solchen Fall getroffen haben würde (§ 2077 Abs. 3 BGB.).

Die Bedeutung der Unwirksamkeit ist nicht immer die gleiche; jeder Fall ist für sich zu beurtheilen; man denke nur z. B. an das Unwirksamwerden der Einsetzung eines Nacherben durch Zeitablauf (§ 2109 BGB.) — und demgegenüber an die Unwirksamkeit der Verfügung eines Ehegatten, der vor ihrer Errichtung in einem gemeinschaftlichen Testamente korrespektive Verfügungen getroffen hat.

b) Die Widerruflichkeit des Testaments macht es überflüssig, für den Erblasser eine Befugniß zur Anfechtung der letztwilligen Verfügung zu normiren; die **Anfechtung** ist nur von Bedeutung für die Zeit nach dem Erbfall und sie steht nur einem Nachlaßbetheiligten zu, mit einer Ausnahme: dem überlebenden Ehegatten, welcher die in einem gemeinschaftlichen Testament ihm zugedachte Zuwendung angenommen hat, ist das Recht zur Anfechtung der von ihm als Erblasser getroffenen korrespektiven Verfügungen des gemeinschaftlichen Testaments nicht zu versagen (vgl. oben S. 189 und § 2271 Abs. 2 in Verb. mit § 2281 BGB.).

Eine letztwillige Verfügung kann angefochten werden:

1. soweit der Erblasser über den Inhalt seiner Erklärung im Irrthume war,

Digitized by Google

2. ſoweit er eine Erklärung dieſes Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte, zu 1 und 2 jedoch nur, wenn ferner anzunehmen iſt, daß er die Erklärung bei Kenntniß der Sachlage nicht abgegeben haben würde (§ 2078 Abſ. 1 BGB.).

Ein weiteres hat der Anfechtende nicht darzulegen: ob anzunehmen iſt, daß der Erblaſſer die Erklärung „bei verſtändiger Würdigung des Falles" nicht abgegeben haben würde, iſt unerheblich (vgl. dagegen die allgemeine Irrthumsregel des § 119 BGB.),

3. ſoweit der Erblaſſer zu der Verfügung widerrechtlich durch Drohung,

4. ſoweit er zu ihr durch die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umſtandes beſtimmt worden iſt (§ 2078 Abſ. 2 BGB.).

Hierher gehören insbeſondere die Fälle des § 2270 Abſ. 3 BGB. (vgl. oben S. 192): Ehegatten haben in einem gemeinſchaftlichen Teſtamente Verfügungen anderen Inhalts, denn Erbeinſetzungen, Vermächtniſſe und Auflagen, in einer Weiſe getroffen, die zu der Annahme berechtigt, daß die Verfügung des einen nicht ohne die Verfügung des anderen getroffen ſein würde; es hat z. B. jeder Ehegatte den anderen zum Teſtamentsvollſtrecker zur Verwaltung der Erbtheile der Kinder bis zu ſeinem Ableben ernannt. Nach Errichtung des gemeinſchaftlichen Teſtaments hebt A in einem neuen Teſtamente hinter dem Rücken der B ſeine Verfügung auf. Nun ſtirbt B. Ihre Kinder ſind zur Anfechtung ihrer Verfügung, durch welche ſie A zum Teſtamentsvollſtrecker ernannt hat, befugt.

Hierher gehören ferner die im Geſetze beſonders normirten Fälle des § 2079 BGB. Eine letztwillige Verfügung kann angefochten werden, wenn der Erblaſſer einen zur Zeit des Erbfalls vorhandenen **Pflichttheilsberechtigten übergangen** hat, deſſen Vorhandenſein ihm bei der Errichtung der Verfügung nicht bekannt war, oder der erſt nach der Errichtung geboren oder pflichttheilsberechtigt geworden iſt (§ 2079 Satz 1 BGB.). Man denke an folgende Thatbeſtände: Der Erblaſſer hat ſein Teſtament errichtet ohne Rückſicht auf die Kinder, die ihm etwa noch geboren werden; oder er ſchließt nach Errichtung des Teſtaments eine neue Ehe (vgl. oben S. 188 f); er legitimirt ein uneheliches Kind (§§ 1719, 1736 BGB.); er nimmt an Kindesſtatt an (§ 1757 BGB.); er hält bei Errichtung des Teſtaments einen Sohn für bereits verſtorben oder er weiß nicht, daß der verſtorbene Sohn Abkömmlinge hinterlaſſen hat.

Die Anfechtung aus § 2079 BGB. iſt ausgeſchloſſen, ſoweit anzunehmen iſt, daß der Erblaſſer auch bei Kenntniß der Sachlage die Verfügung getroffen haben würde (§ 2079 Satz 2 BGB.). Der Erblaſſer erfährt z. B. nach Errichtung des Teſtaments, daß ſein für todt gehaltener Sohn noch lebt; trotzdem ſchreitet er in dem langen Zeitraume, der zwiſchen dieſer Botſchaft und ſeinem Ableben liegt, nicht zu einer Aenderung ſeiner Verfügung u. ſ. f.

Digitized by Google

Die Rückſicht auf § 2079 BGB. gebietet bei Einſetzung der Abkömmlinge als Erben, insbeſondere alſo in den gewöhnlichen Fällen des gemeinſchaftlichen Teſtaments, nicht nur die bereits vorhandenen Kinder, ſondern auch „diejenigen, welche dem oder den Erblaſſern etwa noch geboren werden ſollten", zu bedenken.

Zur Anfechtung iſt nur derjenige berechtigt, welchem die Aufhebung der letztwilligen Verfügung unmittelbar zu Statten kommen würde (§ 2080 Abſ. 1 BGB.); — die anfechtbare Erbeinſetzung ficht alſo z. B. an, wer im Falle der Durchführung der Anfechtung als Erbe berufen iſt; die anfechtbare Zuwendung eines Vermächtniſſes der Erſatz- oder der Mitvermächtnißnehmer oder der Beſchwerte. Derjenige, welchem die Aufhebung der letztwilligen Verfügung unmittelbar zu Statten kommen würde, iſt jedoch nicht immer anfechtungsberechtigt: § 2080 Abſ. 2 BGB. ſchränkt die Regel dahin ein, daß, wenn ſich in den Fällen des § 2078 BGB. der Irrthum nur auf eine beſtimmte Perſon bezieht und dieſe anfechtungsberechtigt iſt oder, wenn ſie zur Zeit des Erbfalls gelebt hätte, anfechtungsberechtigt ſein würde, ein Anderer nicht zur Anfechtung befugt iſt. Der Erblaſſer, deſſen nächſte geſetzliche Erben ſeine Brüder A und B ſind, hält z. B. A für verſtorben und ſetzt mit Rückſicht auf das angenommene Ableben des A den fremden C als Alleinerben ein. Hier iſt A allein und, wenn er vor dem Erblaſſer verſtorben iſt, Niemand anfechtungsberechtigt.

Im Falle des § 2079 BGB. ſteht das Anfechtungsrecht nur dem Pflichttheilsberechtigten zu (§ 2080 Abſ. 3 BGB.).

Die **Anfechtung** erfolgt **durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht**, alſo privatſchriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsſchreibers, wenn die Einſetzung eines Erben, die Ausſchließung eines geſetzlichen Erben von der Erbſchaft, die Ernennung eines Teſtamentsvollſtreckers, ferner eine Verfügung, durch die ein Recht für einen Anderen nicht begründet wird, insbeſondere alſo die Anordnung einer Auflage, oder die Aufhebung von Verfügungen dieſer Art angefochten wird (§ 2081 Abſ. 1 und 3 BGB.).

Das Nachlaßgericht ſoll die Anfechtungserklärung demjenigen mittheilen, welchem die angefochtene Verfügung unmittelbar zu ſtatten kommt; es hat die Einſicht der Erklärung Jedem zu geſtatten, der ein rechtliches Intereſſe glaubhaft macht (§ 2081 Abſ. 2 BGB.).

Die **Anfechtung** anderer als der in § 2081 Abſ. 1 und 3 BGB. verzeichneten letztwilligen Verfügungen, insbeſondere alſo der Anordnung von Vermächtniſſen und der Aufhebung einer ſolchen Anordnung, erfolgt **durch Erklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner**, alſo gegenüber dem, der auf Grund der angefochtenen Verfügung unmittelbar einen rechtlichen Vortheil erlangt hat (§ 143 Abſ. 1 und 4 Satz 1 BGB.). Dies iſt, wenn die Anordnung eines Vermächtniſſes angefochten wird, der Bedachte, wenn die Aufhebung einer ſolchen Anordnung angefochten wird, der Beſchwerte

Digitized by Google

oder auch der Ersatz- oder Mitvermächtnißnehmer. Man denke: Der Erblasser hat bestimmt, daß seine früheren Wirthschafterinnen A und B seine Einrichtung erhalten sollen; auf die irrthümliche Nachricht von A's Tode trifft er die letztwillige Verfügung, daß nunmehr B allein die Einrichtung erhalten solle. Hier ficht A die Verfügung, durch welche das ihr zugewendete Vermächtniß aufgehoben wird, nicht gegenüber dem Beschwerten, sondern gegenüber der B (vgl. auch § 2158 BGB.) an. Die gegenüber dem Anfechtungsgegner abzugebende Erklärung ist empfangsbedürftige Willenserklärung, sie unterliegt als solche den Vorschriften der §§ 130—132 BGB.

Die Anfechtung kann nur binnen 30 Jahren seit dem Erbfall und innerhalb eines Jahres von dem Zeitpunkt an, in welchem der Anfechtungsberechtigte von dem Anfechtungsgrunde Kenntniß erlangt, erfolgen (§ 2082 Abs. 1, 3 und 2 Satz 1 BGB.). Auf den Lauf der einjährigen Frist finden §§ 203, 206, 207 BGB. entsprechende Anwendung (§ 2082 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Ist die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung, durch die eine Verpflichtung zu einer Leistung begründet wird, wegen Ablaufs der einjährigen oder der dreißigjährigen Frist ausgeschlossen, so bleibt dem Beschwerten dennoch das Recht, die Leistung zu verweigern (§ 2083 BGB.). Den Anspruch des durch eine anfechtbare Vermächtnißanordnung Bedachten gegen den Beschwerten vernichtet demgemäß auch nach Ablauf einer der beiden Fristen des § 2082 BGB. der Einwand des Beschwerten, durch welchen die die Anfechtung der Verfügung begründenden Umstände dargelegt werden.

Die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung bewirkt, daß sie als von Anfang an nichtig angesehen wird (§ 142 Abs. 1 BGB.). Haben also z. B. die Ehegatten A und B ein gemeinschaftliches Testament gemäß § 2269 BGB. errichtet, hat B dann nach A's Ableben eine neue Ehe mit C geschlossen und ficht C nach B's Tode deren in dem gemeinschaftlichen Testamente enthaltene letztwillige Verfügung auf Grund des § 2079 BGB. an, so ist die Folge, daß die B nunmehr auf Grund des Gesetzes beerbt wird, wie wenn sie keine letztwillige Verfügung getroffen hätte: die wieder aus § 2270 Abs. 1 sich ergebende Folge ist, daß auch A's Verfügung hinfällig wird und auch hinter A die gesetzliche Erbfolge eintritt (vgl. oben S. 189.).

Ein Schadensersatzanspruch desjenigen, dem die angefochtene Verfügung einen Vortheil brachte, ist ausgeschlossen (§ 2078 Abs. 3 BGB.).

c) Der Erblasser kann ein **Testament**, sowie eine einzelne in einem Testament enthaltene Verfügung jederzeit **widerrufen** (§ 2253 Abs. 1 BGB.).

Der widerrufende Erblasser muß zur Zeit des Widerrufs in der Regel die Fähigkeit zur Errichtung einer letztwilligen Verfügung (vgl. oben S. 86 ff.) haben. Eine Ausnahme besteht zu Gunsten des Erblassers, der wegen Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht entmündigt ist. Er

Digitized by Google

iſt zwar unfähig, ein Teſtament zu errichten — und dieſe Unfähigkeit tritt ſchon mit der Stellung des Antrags ein, auf Grund deſſen die Entmündigung erfolgt (§ 2229 Abſ. 3 BGB.); er bleibt aber fähig, trotz der Stellung des Antrags auf Entmündigung und trotz der erfolgten Entmündigung, ein vor der Entmündigung errichtetes Teſtament zu widerrufen (§ 2253 Abſ. 2 BGB.) und hierdurch ein früheres Teſtament wieder zur Wirkſamkeit zu bringen, mit dem das widerrufene in Widerſpruch ſtand oder welches in dem widerrufenen ausdrücklich widerrufen oder aufgehoben war (§§ 2257, 2258 Abſ. 2 BGB.). Zum Widerrufe bedarf der Entmündigte nicht der Zuſtimmung ſeines geſetzlichen Vertreters (§ 2229 Abſ. 1 BGB.).

Der Widerruf erfolgt:

1. **durch Teſtament** (§ 2254 BGB.). Dem Widerrufenden ſtehen alle die Teſtamentsformen zu Gebote, deren er ſich zur Errichtung einer letztwilligen Verfügung mit anderem Inhalte bedienen könnte; es finden alle für die Errichtung eines Teſtaments gegebenen Vorſchriften, insbeſondere auch hinſichtlich der Verwahrung, Anwendung.

Daß das den Widerruf enthaltende Teſtament in der gleichen Form errichtet wird, wie das Teſtament, welches widerrufen wird, iſt nicht erforderlich.

Das den Widerruf enthaltende Teſtament kann ſich auf ihn beſchränken, — im Falle des § 2253 Abſ. 2 BGB. muß es dies —, es kann auch neben dem Widerrufe jeden anderen zuläſſigen Inhalt einer letztwilligen Verfügung haben.

Iſt in dem ſpäteren Teſtamente die Aufhebung oder der Widerruf eines früheren oder einzelner in ihm enthaltener Verfügungen nicht ausgeſprochen, ſo bewirkt die Errichtung des ſpäteren die Aufhebung des früheren doch inſoweit, als das ſpätere mit dem früheren in Widerſpruch ſteht (§ 2258 Abſ. 1 BGB.).

Wird das ſpätere Teſtament, inſoweit es mit dem früheren in Widerſpruch ſteht, widerrufen, ſo iſt das frühere Teſtament in gleicher Weiſe wirkſam, wie wenn es nicht aufgehoben worden wäre (§ 2258 Abſ. 2 BGB.). Hat z. B. der Erblaſſer den A, alsdann in einer neuen Verfügung den B als Alleinerben eingeſetzt und widerruft er nun die zweite Verfügung, ſo tritt die erſte wieder in Wirkſamkeit, und er wird bei ſeinem Ableben von A beerbt. Will er dies Ergebniß vermeiden, ſo muß er die erſte Verfügung widerrufen.

Wird der durch Teſtament erfolgte Widerruf einer letztwilligen Verfügung widerrufen, ſo iſt die Verfügung wirkſam, wie wenn ſie nicht widerrufen worden wäre (§ 2257 BGB.).

2. **Der Widerruf erfolgt** ferner **dadurch, daß der Erblaſſer** in der Abſicht, das Teſtament aufzuheben, **die Teſtamentsurkunde vernichtet** oder

Digitized by Google

an ihr Veränderungen vornimmt, durch die der Wille, eine schriftliche Willenserklärung aufzuheben, ausgedrückt zu werden pflegt (§ 2255 Abs. 1 BGB.). Der Erblasser zerschneidet oder verbrennt z. B. das privatschriftliche Testament, welches er in seiner Verwahrung hat.

Hat der Erblasser — nicht ein Dritter — die Testamentsurkunde vernichtet oder gemäß § 2255 Abs. 1 BGB. verändert, so stellt das Gesetz die Vermuthung auf, daß er die Aufhebung des Testaments beabsichtigt habe.

Nicht ausgeschlossen ist, daß der Erblasser sich eines Dritten als Werkzeugs zur Vernichtung der Urkunde bedient. Man denke besonders an den Fall des in einer Privaturkunde gemäß § 2267 BGB. errichteten gemeinschaftlichen Testaments: beide Ehegatten beabsichtigen das Testament aufzuheben: in Gegenwart und mit Zustimmung des anderen vernichtet der eine die Urkunde. Hier ist sowohl § 2255 als auch die Vorschrift des § 2271 Abs. 1 BGB. gewahrt.

3. Ein vor einem Richter oder vor einem Notar oder nach § 2249 BGB. errichtetes Testament gilt als widerrufen, wenn die in amtliche Verwahrung genommene Urkunde dem Erblasser zurückgegeben wird.

Der Erblasser kann die Rückgabe jederzeit verlangen; sie darf nur an den Erblasser persönlich erfolgen (§ 2256 Abs. 1 und 2 BGB.). Wegen der Rückgabe des gemeinschaftlichen Testaments vgl. § 2272 BGB. und oben S. 192.

Der Antrag auf Rückgabe bedarf keiner besonderen Form: er wird also in der Regel privatschriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers gestellt werden. Der Testamentsrichter beraumt einen Termin zur Rückgabe an und langt das Testament in der auf S. 92 beschriebenen Weise aus der Verwahrung ab. Im Termine wird zweckmäßig ein Protokoll aufgenommen; seine Form bestimmen §§ 168 ff. FGG. (vgl. oben S. 40 ff., 45). Kann der Erblasser nicht an Gerichtsstelle erscheinen, so hat die Rückgabe in seiner Behausung zu erfolgen. Ist sein Wohnort von dem des vernehmenden Amtsgerichts entfernt, so empfiehlt es sich, das Amtsgericht seines Wohnorts um die Rückgabe zu ersuchen (§ 2 FGG.). Die Frage, ob es genügt, daß der Erblasser die zur Errichtung eines Testaments erforderliche Fähigkeit bei der Stellung des Antrags auf Rückgabe hat, dürfte zu verneinen sein: die Rückgabe an einen besinnungslosen Erblasser erscheint wirkungslos.

Ueber die Bedeutung der Rückgabe eines in besondere amtliche Verwahrung gegebenen Testaments (§ 2256 Abs. 3 BGB.) vgl. oben S. 92.

Ueber den Widerruf korrespektiver Verfügungen eines gemeinschaftlichen Testaments vgl. oben S. 192 f.

Digitized by Google

XII. Die Eröffnung des Teſtaments.

(§§ 2259—2264 BGB.)

Iſt der Erblaſſer vor dem Inkrafttreten des BGB. verſtorben, ſo richtet ſich das Eröffnungsverfahren nach dem bisherigen Rechte (Art. 213 EBGB., Jahrb. Bd. 20 S. A 156), nur die Form des Protokolls unterliegt den neuen Vorſchriften (Art. 139 Abſ. 3 PFGG.).

Iſt der Erblaſſer nach dem Inkrafttreten des BGB. verſtorben, ſo findet ſchlechthin das neue Recht Anwendung, gleichviel ob die zu eröffnende Verfügung von Todeswegen unter der Herrſchaft des alten oder des neuen Rechtes errichtet iſt (vgl. auch Jahrb. Bd. 21 S. A 62).

a) **Zu eröffnen iſt jedes Teſtament**, das ordentliche, wie das außerordentliche; das öffentliche, wie das private; das amtlich, wie das in der Behauſung des Erblaſſers oder ſonſtwo verwahrte; das verſchloſſene, wie das offene (man denke an §§ 2231 Nr. 2, 2250, 2251 BGB.). Eröffnen iſt nicht öffnen, ſondern in der vom Geſetze vorgeſchriebenen Form bekanntgeben (ſo auch Jahrb. Bd. 21 S. A 62 und Bd. 22 S. A 52).

Zuſtändig zur Eröffnung iſt:

1. Das Nachlaßgericht (vgl. oben S. 20):

α) wenn das Teſtament ſich in ſeiner beſonderen amtlichen Verwahrung befindet (vgl. Art. 81 § 2 Abſ. 1 Nr. 1—4 und Abſ. 2 AGBGB. und oben S. 90 f., 99 f. und 106);

β) wenn das Teſtament nicht in die beſondere amtliche Verwahrung des Gerichts gebracht iſt, mag es ſich bei einer anderen Behörde als einem Gericht oder bei einem Notar — der Erblaſſer iſt z. B. verſtorben, ehe der Notar oder der Gemeindevorſteher, vor welchem das Teſtament errichtet worden iſt, es dem Gerichte zur beſonderen amtlichen Verwahrung eingereicht hat — oder in der Behauſung des Erblaſſers oder wo ſonſt immer befinden (§§ 2259, 2260 Abſ. 1 BGB.).

2. Hat ein anderes Gericht als das Nachlaßgericht das Teſtament in amtlicher Verwahrung (vgl. Art. 81 § 2 Abſ. 1 Nr. 1—4 und Abſ. 2 AGBGB.), ſo liegt dem anderen Gerichte die Eröffnung des Teſtaments ob (§ 2261 Satz 1 BGB.).

b) Ein Teſtament, welches ſich nicht in der beſonderen amtlichen Verwahrung eines Amtsgerichts befindet, iſt nach dem Tode des Erblaſſers **an das Nachlaßgericht abzuliefern.**

Die Verpflichtung zur Ablieferung entſteht für den Beſitzer des Teſtaments unverzüglich, nachdem er von dem Tode des Erblaſſers Kenntniß erlangt hat. Sie beſteht für eine Behörde und einen Notar ebenſo, wie für eine Privatperſon. Man denke, daß der Notar oder Gemeindevorſteher beim Tode des Erblaſſers das vor ihm errichtete Teſtament noch nicht zur amtlichen Verwahrung eingereicht hat, ferner an ein nach dem früheren

Digitized by Google

Rheiniſchen Rechte vor einem Notar errichtetes Teſtament; an den Fall, daß eine Behörde den Nachlaß geſichert und dabei Verfügungen von Todeswegen an ſich genommen hat (analoge Anwendung des Abſ. 2 § 2259 BGB., denn Abſ. 2 ſelbſt hat für Preußen keine Bedeutung, da es eine beſondere amtliche Verwahrung nur durch das Amtsgericht, nicht eine andere Behörde oder einen Notar, giebt).

Erlangt das Nachlaßgericht von dem Teſtamente Kenntniß, ſo hat es die Ablieferung zu veranlaſſen (§ 2259 BGB.).

Das Nachlaßgericht kann den Beſitzer des Teſtaments (nur Privatperſon!) durch **Ordnungsſtrafen** zur Ablieferung des Teſtaments anhalten (§ 83 Abſ. 1 FGG.), das Teſtament auch im Wege der **Vollſtreckung** wegnehmen laſſen (vgl. Art. 17 PFGG. und oben S. 39).

Beſteht Grund zu der Annahme, daß Jemand ein Teſtament im Beſitze hat, zu deſſen Ablieferung er nach § 2259 Abſ. 1 BGB. verpflichtet iſt, ſo kann er von dem Nachlaßgerichte zur Leiſtung des **Offenbarungseides** angehalten werden (§ 83 Abſ. 2 erſter Halbſatz FGG.). Die Eidesnorm lautet: „Ich ſchwöre u. ſ. w., ich beſitze das Teſtament . . . nicht und weiß auch nicht, wo es ſich befindet"; das Nachlaßgericht kann jedoch auch eine der Lage der Sache entſprechende Aenderung der Eidesnorm beſchließen. Das Verfahren beginnt mit der Ladung von Amtswegen. Iſt der Geladene bereit, den Eid zu leiſten, ſo beſtimmt ſich das Verfahren bei der Eidesabnahme nach §§ 478 — 484 CPO.; erſcheint er in dem zur Leiſtung des Eides beſtimmten Termin nicht oder verweigert er die Leiſtung des Eides ohne Grund, ſo kann das Gericht zur Erzwingung der Eidesleiſtung die Haft anordnen; die Vorſchriften der §§ 902, 904 — 910, 912, 913 CPO. finden entſprechende Anwendung (§§ 83 Abſ. 2 zweiter Halbſatz, 15 FGG.; §§ 883 Abſ. 2 und 3, 900 Abſ. 1, 901 CPO.).

Die Ablieferung des Teſtaments an das Nachlaßgericht kann perſönlich, ſie kann durch Ueberſendung durch einen Boten oder mittelſt der Poſt (Einſchreibe- oder Werthbrief) erfolgen (vgl Rechtſpr. Bd. 2 S. 374).

Das nach dem Eintritte des Erbfalls an das Nachlaßgericht abgelieferte Teſtament wird, wie das vor dem Gericht errichtete oder dem Gerichte zur beſonderen amtlichen Verwahrung übergebene, in das Regiſter für Verfügungen von Todeswegen eingetragen, und es werden Teſtamentsakten angelegt (§ 47 Abſ. 1 und 2c, 19 und 3 Gerichtsſchreiberordn. f. d. Amtsgerichte, JMBl. 1899 S. 426, 427 und Allg. Verfg. vom 24. Okt. 1900, JMBl. S. 618).

Es wird aber nicht in beſondere amtliche Verwahrung genommen (vgl. Jahrb. Bd. 21 S. B 7).

c) Das für die Eröffnung zuſtändige Amtsgericht beraumt, ſobald es von dem Tode des Erblaſſers Kenntniß erlangt, einen **Termin zur Eröffnung** an (§ 2260 Abſ. 1 Satz 1 BGB.).

Digitized by Google

Das Gericht verfügt also im Prinzipe von Amtswegen, wenn auch in der Regel der Antrag eines Interessenten (Jahrb. Bd. 22 S. A 265) die Anregung geben wird; ein solcher Antrag ist unter Ueberreichung der Sterbeurkunde des Erblassers und des Hinterlegungsscheins oder, falls es sich nicht um eine in besondere amtliche Verwahrung gebrachte Verfügung handelt, des Testaments zu stellen.

Zu dem Termine sollen die gesetzlichen Erben des Erblassers und die sonstigen Betheiligten **soweit thunlich** geladen werden (§ 2260 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Eine Ermittelung der gesetzlichen Erben hat nicht stattzufinden. Wer abgesehen von den gesetzlichen Erben als Betheiligter in Betracht kommt, kann nur im einzelnen Falle entschieden, eine allgemeine Regel kann nicht aufgestellt werden. Man denke, daß das Testament offen, und die in ihm bedachten oder zu Vollstreckern berufenen oder durch familienrechtliche Anordnungen betroffenen Personen mithin dem Richter bekannt sind; oder daß das Testament erst vor Kurzem vor dem eröffnenden Richter errichtet ist. Man denke auch an die in einem bereits eröffneten Testamente Bedachten. Schließlich kann auch der gesetzliche Vertreter des Erblassers in Frage kommen. Wegen der Ladung vgl. § 16 Abs. 2 Satz 2 FGG. und Allg. Verfg. vom 10. Dez. 1899, JMBl. S. 728 ff., sowie oben S. 35 f.

Befindet sich **das zu eröffnende Testament in der besonderen amtlichen Verwahrung des Gerichts**, so verfügt der Testamentsrichter vor dem Termine die Herausgabe aus der Verwahrung; die Ausgabeverfügung wird in Ausfertigung auf halbgebrochenem Bogen den Verwahrungsbeamten vorgelegt, sie enthält außer der Geschäftsnummer die Nummer des Verwahrungsbuchs. Die Verwahrungsbeamten bewirken die Herausgabe gemeinschaftlich, der Gerichtsschreiber, welchem die Geschäfte des zweiten Verwahrungsbeamten übertragen sind, trägt in die Spalten 5—7 des Verwahrungsbuchs die Geschäftsnummer der Herausgabeverfügung, Jahr und Tag der Herausgabe und die Bezeichnung des Empfängers, also des eröffnenden Richters, ein; diese Eintragungen unterzeichnen beide Verwahrungsbeamte. Der Testamentsrichter bescheinigt den Empfang des Testaments auf der freigelassenen Hälfte des die Ausfertigung der Ausgabeverfügung enthaltenden Bogens. Die Ausgabeverfügungen werden als Belege nach der Nummernfolge des Verwahrungsbuchs aufbewahrt (Art. 81 § 3 Abs. 1 und 2 AVGGB.; § 47 Nr. 9, 12, 13, 14 Gerichtsschreiberord. f. d. Amtsger., JMBl. 1899 S. 426, 427).

In dem Termin ist zur Eröffnung zu schreiten ohne Rücksicht darauf, ob die etwa Geladenen erschienen sind oder nicht. Ein Vertreter für unbekannte oder abwesende Betheiligte wird nicht bestellt.

Ist das Testament verschlossen, so wird festgestellt und in dem Protokolle bemerkt, ob der Verschluß unversehrt ist; alsdann wird das Testament geöffnet.

Digitized by Google

Das geöffnete und das unverschlossene Testament werden „den Betheiligten“ verkündet und auf Verlangen vorgelegt. Im Falle der Vorlegung darf die Verkündung unterbleiben (§ 2260 Abs. 2 und 3 Satz 2 BGB.).

Die Verkündung erfolgt durch Verlesung oder genaue Angabe des Inhalts. Ist kein Betheiligter erschienen, so erübrigt sie sich (vgl. § 2260 Abs. 2 BGB.).

Daß der eröffnende Richter den Eröffnungsvermerk

„Eröffnet am . . . . .

Müller,

Amtsrichter.“

auf das eröffnete Testament setzt, ist nicht nothwendig, doch empfiehlt sich die Beibehaltung dieser bisherigen preußischen Praxis.

Ueber die Eröffnung ist ein **Protokoll** aufzunehmen (§ 2260 Abs. 3 Satz 1 BGB.) nach Maßgabe der Vorschriften des Art. 54, 55 PFGG. (vgl. oben S. 45, 43.).

Das Nachlaßgericht hat die Betheiligten, welche bei der Eröffnung des Testaments nicht zugegen gewesen sind, also Erben, Vermächtnißnehmer, die zum Verlangen der Vollziehung einer Auflage Befugten, Testamentsvollstrecker und die an familienrechtlichen Anordnungen Interessirten, von dem sie betreffenden Inhalte des Testaments in Kenntniß zu setzen (§ 2262 BGB.); die gesetzlichen Erben wohl nur, wenn sie in dem Testamente irgendwie erwähnt sind; vgl. auch Entsch. Bd. 2 S. 68. Die Benachrichtigung geschieht durch Uebersendung einer einfachen oder beglaubigten Abschrift des Testaments oder einzelner Theile oder auch durch Mittheilung des Inhalts.

Wer ein rechtliches Interesse glaubhaft macht, ist berechtigt, von einem eröffneten Testament **Einsicht zu nehmen**, sowie eine **Abschrift** des Testaments oder einzelner Theile zu fordern; die Abschrift ist auf Verlangen zu beglaubigen (§ 2264 BGB.). Wer nur an einem Theile des Testaments ein rechtliches Interesse hat, kann Einsicht und Abschrift nur des ihn interessirenden Theiles verlangen (so Planck S. 469, anders Centralbl. Bd. 1 S. 405).

Zu einer **vollständigen beglaubigten Abschrift** gehören Abschriften des ganzen Testaments, also beim öffentlichen Testamente des Errichtungsprotokolls, der etwa übergebenen Schrift, der Aufschrift ihres Umschlags, der Aufschrift des Richters oder Notars, und des Eröffnungsprotokolls. Ueber die Beglaubigung vgl. Art. 35 Satz 1, 57, 54, 55, 59, 47 PFGG. und oben S. 44.

Zur Legitimation dient eine vollständige beglaubigte Abschrift des Testaments und, soweit eine Ausfertigung ertheilt werden kann, eine **Ausfertigung**. Letztere kann nur von gerichtlichen und notariellen Urkunden ertheilt werden (vgl. oben S. 43, 46). Die Legitimation ist nur unvollkommen, das vollkommene Legitimationsmittel ist der Erbschein.

Digitized by Google

Das Erbschaftssteueramt erhält beglaubigte Abschrift des Testaments ohne Abschrift des Eröffnungsprotokolls (Allg. Verfg. vom 17. Okt. 1899 — JMBl. S. 293, 294; Allg. Verf. vom 9. Sept. 1901 — JMBl. S. 229)

d) Bei der Eröffnung eines **gemeinschaftlichen Testaments** sind die Verfügungen des überlebenden Ehegatten, soweit sie sich sondern lassen, weder zu verkünden, noch sonst zur Kenntniß der Betheiligten zu bringen (§ 2273 Satz 1 BGB.).

Die Verfügungen des erstverstorbenen Ehegatten aber sind sämmtlich zu verkünden, auch wenn sie, nur für den Fall des Ueberlebens getroffen, gegenstandslos sind (anders Entsch. Bd. 1 S. 180). Ebenso die gemeinschaftlichen Verfügungen beider Eheleute (Jahrb. Bd. 22 S. A 265).

Die Vorlegung kann bei dem gemeinschaftlichen Testamente nur nach Ueberdeckung der Verfügungen des überlebenden Ehegatten erfolgen.

Ist das gemeinschaftliche Testament nach dem Erbfall an das Nachlaßgericht zur Eröffnung abgeliefert, so bleibt es bei den Testamentsakten.

War es in **besondere amtliche Verwahrung** gebracht, so wird von den Verfügungen des verstorbenen Ehegatten eine beglaubigte Abschrift angefertigt, das Testament aber wieder verschlossen und in die besondere amtliche Verwahrung zurückgebracht (§ 2273 Satz 2, 3 BGB.). Mit Rücksicht auf die Anfertigung der beglaubigten Abschrift der Verfügungen des Verstorbenen wird die Wiederverschließung häufig nicht in dem für die Eröffnung bestimmten Termin stattfinden können. Es empfiehlt sich alsdann — doch ist es nicht nothwendig — einen neuen Termin zur Wiederverschließung anzuberaumen; bei der Wiederverschließung werden die sämmtlichen Urkunden, die vor der Eröffnung verschlossen waren (vgl. § 2246 BGB. und oben S. 98), und der Umschlag, in welchem sie bisher verschlossen waren, in einen neuen Umschlag gelegt; des weiteren wird gemäß § 2246 BGB. verfahren; in der Aufschrift wird zweckmäßig der Eröffnung und Wiederverschließung Erwähnung gethan. Wegen der Zurückbringung in die besondere amtliche Verwahrung vgl. die Darstellung oben S. 91 ff., 100 und § 2246 Abs. 1 und Abs. 2 BGB.; Art. 81 § 3 AEBGB. und § 47 Nr. 9, 10, 11, 14 und 15 Gerichtsschreiberordn. f. d. Amtsgerichte, JMBl. 1899 S. 426, 427. Das Testament wird unter einer neuen Nummer in das Verwahrungsbuch eingetragen. Zweckmäßig erfolgt bei der alten Nummer eine hinweisende Bemerkung.

Findet die Wiederverschließung nicht in dem Eröffnungstermin statt, so empfiehlt es sich, über den Hergang ein besonderes Protokoll aufzunehmen.

Sind die Verfügungen des überlebenden Ehegatten bereits sämmtlich mitverkündet, so findet eine Wiederverschließung und nochmalige spätere Eröffnung nicht statt (vgl. Entsch. Bd. 1 S. 185). Anders, wenn eine Verkündung noch nicht stattgefunden hat, die noch nicht verkündeten Verfügungen sich aber in Folge des Todes des erstverstorbenen Ehegatten als gegenstandslos dar-

Digitized by Google

ſtellen. Hier iſt die Wiederverſchließung geboten; denn die Erheblichkeit einer Verfügung iſt ebenſo, wie ihre Gültigkeit und Wirkſamkeit für die Frage der Eröffnung ohne Bedeutung.

e) Sind **mehrere Verfügungen von Todeswegen** vorhanden, ſo werden ſie ſämmtlich eröffnet (vgl. §§ 2257, 2258 BGB.). Zu eröffnen ſind insbeſondere auch privatſchriftliche Teſtamente, auch wenn ſie offenbar den Formvorſchriften widerſprechen (Jahrb. Bd. 22 S. A 261), ſowie ſolche Teſtamente, die in einem ſpäteren gänzlich aufgehoben ſind (Jahrb. Bd. 22 S. B 8; — ſtreitig). Von der Eröffnung dürften nur ausgeſchloſſen ſein Teſtamente, die gemäß § 2255 BGB. vernichtet im Nachlaß vorgefunden werden, und ferner aus der amtlichen Verwahrung zurückgenommene öffentliche Teſtamente (§ 2256 BGB.).

f) Liegt einem **anderen Gerichte** als dem Nachlaßgerichte die Eröffnung des Teſtaments ob (§ 2261 Satz 1 BGB., oben S. 201), ſo iſt das **Teſtament** nebſt einer beglaubigten Abſchrift des über die Eröffnung aufgenommenen Protokolls dem Nachlaßgericht zu **überſenden**; eine beglaubigte Abſchrift des Teſtaments iſt zurückzubehalten (§ 2261 Satz 2 BGB.). Sie geht nebſt dem Eröffnungsprotokolle zu den Akten, welche bei dem Teſtamentsgerichte geführt werden. Das dem Nachlaßgerichte nach der Eröffnung überſandte Teſtament wird in das Regiſter für Verfügungen von Todeswegen, welches bei dem Nachlaßgerichte geführt wird, eingetragen; mit dem Eingang des Teſtaments und der Abſchrift des Eröffnungsprotokolls werden bei dem Nachlaßgericht Akten angelegt (§ 47 Nr. 1, 3, 4, 19 Gerichtsſchreibereiordn. f. d. Amtsger., JMBl. 1899, S. 426, 427). Das Nachlaßgericht ſetzt die Betheiligten gemäß § 2262 BGB. von dem Teſtamentsinhalt in Kenntniß, überſendet dem Erbſchaftsſteueramt beglaubigte Abſchrift des Teſtaments (Allg. Verf. vom 17. Okt. 1899, JMBl. S. 293, 294) und ertheilt den Intereſſenten die geforderten Abſchriften (§ 2264 BGB.).

Iſt das von dem anderen Gerichte eröffnete Teſtament ein **gemeinſchaftliches Teſtament** und ſind nicht alle Verfügungen des überlebenden Ehegatten eröffnet, ſo hat das Nachlaßgericht, nachdem es die erforderlichen Benachrichtigungen und Abſchriften ertheilt und eine beglaubigte Abſchrift der Verfügungen des verſtorbenen Ehegatten zu ſeinen Akten genommen hat, die Urſchrift dem Verwahrungsgerichte wieder zurückzuſenden. Dies verſchließt, nach Anfertigung einer beglaubigten Abſchrift für ſeine Akten, das Teſtament wieder und bringt es mangels eines neuen Antrags des Ueberlebenden (Art. 81 § 2 Abſ. 2 BGB.) in die beſondere amtliche Verwahrung zurück (§§ 2261, 2273 BGB.); vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 225.

Bedarf das Nachlaßgericht ſpäter der Urſchrift (z. B. Ertheilung eines Erbſcheins), ſo wird das Teſtament vorübergehend aus der Verwahrung abgelangt und von dem verwahrenden Gerichte ihm überſendet.

Digitized by Google

g) Befindet sich ein Testament oder ein Erbvertrag seit mehr als 54 Jahren in amtlicher Verwahrung, so ist mit der Eröffnung vorzugehen, sofern nicht bekannt ist, daß der Erblasser noch lebt (Art. 82 Satz 1 AVGGB.). Die Vorschriften der §§ 2260 — 2262 BGB. (vgl. c und f) finden entsprechende Anwendung (Art. 82 Satz 2 AVGGB.); für den zweiten Verwahrungsbeamten vgl. hierzu § 47 Nr. 16 Gerichtsschreibereiordn. f. d. Amtsgerichte (JMBl. 1899 S. 427).

Testamentsakten werden weggelegt, sobald der Hinterlegungsschein ertheilt ist (§ 7 Nr. 14 Gerichtsschreibereiordn., JMBl. 1899 S. 402), und dann wieder nach erfolgter Eröffnung der Verfügung; von der Vernichtung bleiben sie aber ausgeschlossen (Allg. Verf. vom 20. Dez. 1896 JMBl. S. 366).

B. Der Erbvertrag.

(§§ 2274—2302 BGB.)

Wegen der Uebergangsbestimmungen vgl. oben S. 4 ff.

I. Fähigkeit zur Schließung.

Ein Erbvertrag kann in der Weise geschlossen werden, daß nur der eine Vertragschließende vertragsmäßige Verfügungen von Todeswegen trifft, nur der eine Vertragschließende ihn also als „Erblasser" schließt: **„einseitiger Erbvertrag"**, oder aber so, daß beide Vertragschließende ihn als Erblasser schließen: **„doppelseitiger Erbvertrag"** (vgl. § 2275 Abs. 1 BGB.).

Der Erblasser kann durch die vertragsmäßige Verfügung **den anderen Vertragschließenden** oder **einen Dritten** bedenken (§ 1941 Abs. 2 BGB.). Es können daher z. B. A und B einen Vertrag schließen, in dem A den B oder den C als Erben einsetzt, oder ferner, in dem A und B sich gegenseitig oder beide den C als Erben einsetzen.

Dies ist für die Bestimmung der Fähigkeit zur Schließung des Erbvertrages zu beachten.

a) Als **„Erblasser"** kann einen Erbvertrag nur schließen:

1. wer **unbeschränkt geschäftsfähig** ist (§ 2275 Abs. 1 BGB.); also der Volljährige (§§ 2—5 BGB.), sofern nicht §§ 104 Nr. 2, 3, 105, 114 BGB. entgegenstehen;

2. ein **Ehegatte** mit seinem Ehegatten (§ 2275 Abs. 2 Satz 1 BGB.);

3. ein **Verlobter** mit seinem Verlobten (§ 2275 Abs. 3 BGB.), zu 2 und 3, **auch wenn** der Vertragschließende **in der Geschäftsfähigkeit beschränkt** ist (§ 2275 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 BGB.).

Es kann daher ein Ehegatte und ein Verlobter als Erblasser einen Erbvertrag schließen, obwohl er nicht fähig ist, ein Testament zu errichten (vgl. § 2229 Abs. 2 und 3 BGB. und oben S. 86 ff.). Man denke z. B. an eine 15jährige Braut oder Ehefrau (vgl. § 1303 Abs. 2 BGB.), an einen wegen Verschwendung entmündigten Ehegatten.

Digitized by Google

Der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Ehegatte oder Verlobte, der als Erblasser einen Erbvertrag schließt, bedarf der **Zustimmung** seines **gesetzlichen Vertreters** (vgl. §§ 1630, 1686, 1773 BGB.); ist der gesetzliche Vertreter ein Vormund, so ist auch die **Genehmigung des Vormundschaftsgerichts** erforderlich (§ 2275 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 BGB.).

Die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erfolgt gemäß § 108 oder § 182 BGB., die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts gemäß §§ 1828, 1829 BGB. Die Zustimmung und Genehmigung brauchen daher nicht zur Zeit des Abschlusses vorzuliegen (bestritten), und der Richter oder Notar, vor welchem der Vertrag geschlossen wird, hat sich damit zu begnügen, die Ehegatten oder Verlobten auf die erforderliche Zustimmung und Genehmigung hinzuweisen (vgl. auch Art. 40 Abs. 1 PFGG.); ein Recht, die Beurkundung abzulehnen, steht ihm nicht zu.

Findet der Vertrag nicht nachträglich die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters und die Genehmigung des Gerichts, so bleibt dem Erblasser noch die Befugniß, sobald er unbeschränkt geschäftsfähig geworden ist, selbst zu genehmigen (§§ 108 Abs. 3, 1829 Abs. 3 BGB.).

Der Erblasser kann einen Erbvertrag nur persönlich schließen (§ 2274 BGB.). Dies gilt für den unbeschränkt geschäftsfähigen Erblasser, wie für den in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Ehegatten oder Verlobten: auch dieser muß selbst thätig werden, sein gesetzlicher Vertreter kann nicht für ihn auftreten.

b) Als **Vertragsgegner des Erblassers**, als „anderer Theil" kann jede rechtsfähige Person, die natürliche wie die juristische, den Erbvertrag schließen, die geschäftsunfähige wie die geschäftsfähige.

Persönliche Anwesenheit des Vertragschließenden oder seines gesetzlichen Vertreters wird nicht erfordert. Es kommen die allgemeinen Grundsätze über gesetzliche und gewillkürte Vertretung zur Anwendung.

Trifft der andere Theil, also der, welcher keine vertragsmäßigen Verfügungen von Todeswegen trifft, in dem Erbvertrage einseitige letztwillige Verfügungen — und dies ist zulässig (§ 2299 Abs. 1 BGB.: „jeder der Vertragschließenden"), — so muß er den Vertrag persönlich schließen (§ 2064 BGB.) und, wenn er die in § 2275 BGB. erforderte Fähigkeit (vgl. S. 207) nicht besitzt, testirfähig sein.

II. Form des Erbvertrages.

Das BGB. kennt nur den **ordentlichen öffentlichen Erbvertrag**; einen ordentlichen privatschriftlichen Erbvertrag giebt es nicht, außerordentliche Formen stehen nicht zu Gebote — anders beim Testament (vgl. S. 88 ff.).

a) Ein Erbvertrag kann nur **vor einem Richter oder** vor einem **Notar** geschlossen werden (§ 2276 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Der Richter

Digitized by Google

ist das Amtsgericht (§ 167 Abs. 1 FGG.). Ueber die Zuständigkeit des Amtsgerichts und des Notars vgl. die Darstellung oben S. 19, 26.

Beide Theile müssen **gleichzeitig anwesend** sein (§ 2276 Abs. 1 Satz 1 BGB.; Abweichung von § 128 BGB.); und zwar, wer als Erblasser den Vertrag schließt, persönlich; der andere Theil oder sein gesetzlicher Vertreter können sich vertreten lassen (vgl. S. 208).

Die für die Errichtung eines Testaments vor einem Richter oder Notar gegebenen Vorschriften der §§ 2233—2245 BGB. finden Anwendung. Was nach diesen Vorschriften für den Erblasser gilt, gilt für jeden der Vertragschließenden (§ 2276 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Vertragschließender ist, wer als **„Erblasser" und**, wer als **„anderer Theil"** den Erbvertrag schließt; im Falle der Vertretung des anderen Theiles **nicht der Vertreter**, der die zu beurkundende Erklärung abgiebt (vgl. §§ 2277 Abs. 2, 2278 Abs. 1, 2281 Abs. 2 BGB.).

Vertragschließender ist nicht identisch mit Betheiligter im Sinne des zehnten Abschnitts des FGG. (vgl. § 168 Satz 2 FGG.).

Es hat der Richter einen **Gerichtsschreiber** oder zwei **Zeugen**, der Notar einen zweiten Notar oder zwei Zeugen zuzuziehen (§ 2233 BGB.). Es müssen die bei der Errichtung des Erbvertrages **mitwirkenden Personen während der ganzen Verhandlung zugegen** sein (§ 2239 BGB.), und es ist über die Errichtung des Vertrags ein **Protokoll** in deutscher Sprache aufzunehmen (§ 2240 BGB.).

Das Protokoll muß vorgelesen, von dem Erblasser und dem anderen Theil oder des letzteren Vertreter, sind beide Vertragschließende Erblasser, von den Erblassern genehmigt und von den genehmigenden und den mitwirkenden Personen unterschrieben werden (§ 2242 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 BGB.). Im Falle der Erklärung eines Vertragschließenden oder seines Vertreters, nicht schreiben zu können, wird die Unterschrift durch die Feststellung dieser Erklärung im Protokoll ersetzt (§ 2242 Abs. 2 BGB.). Den Inhalt des Protokolls bestimmen §§ 2241, 2242 BGB., § 176 Abs. 3 FGG., zu beachten sind auch § 2242 Abs. 1 Satz 3 BGB., Art. 40, 41 PFGG.

Es gelten ferner die in §§ 2234 bis 2237 BGB. normierten **Ausschließungsgründe.**

Bei Anwendung des § 2231 BGB. ergiebt sich, daß das Gesetz eine Lücke enthält. Der Erblasser kann das Testament nur persönlich errichten (§ 2064 BGB.); Vertretung ist ausgeschlossen. Demgemäß schließt § 2234 BGB. von der Mitwirkung als Richter, Notar, Gerichtsschreiber oder Zeuge bei der Errichtung des Testaments nur aus den Ehegatten des „Erblassers" und eine Person, die in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie mit dem „Erblasser" verwandt oder verschwägert ist. Indem § 2276 Abs. 1 Satz 2 BGB. den § 2234 in der Weise für anwendbar erklärt,

Digitized by Google

daß an Stelle des Wortes „Erblasser“ der Vertragschließende gesetzt wird, übersieht er, daß bei dem Erbvertrage zwar nicht der Erblasser, wohl aber der andere Theil vertreten werden kann, und daß bei dieser Regelung zwar der Ehegatte und der nahe Verwandte und Verschwägerte des anderen Theiles, nicht aber der Ehegatte und der nahe Verwandte und Verschwägerte seines Vertreters von der Mitwirkung ausgeschlossen ist, ein Ergebniß, das mit Rücksicht auf § 170 FGG. (vgl. oben S. 30) nicht gewollt sein kann. Die Lücke wird ausgefüllt und das gewünschte Ergebniß herbeigeführt, wenn man § 170 FGG., soweit er §§ 2276 Abs. 1 Satz 2, 2234 BGB. ergänzt, für anwendbar erklärt; doch ist dies nicht ohne Bedenken, weil die Vorschriften der §§ 2234 ff. BGB. wohl eine erschöpfende Regelung der Materie enthalten sollen.

Schließlich findet auch § 2238 BGB. Anwendung. Es stehen daher zwei Formen zu Gebote: Die Errichtung des Vertrags durch **mündliche Erklärung** oder durch **Uebergabe einer Schrift.** Auch hier entstehen wieder Zweifel. Kann der eine Vertragschließende sich auf mündliche Erklärungen beschränken, der andere eine Schrift übergeben? Dies dürfte zu verneinen sein: Der Antrag und die Annahme des Antrags müssen von derselben Form umschlossen sein.

Wird der Vertrag durch Uebergabe einer Schrift errichtet, so ist die die Uebergabe begleitende mündliche Erklärung (§ 2238 Abs. 1 Satz 1 a. E. BGB.) verschieden zu fassen, je nachdem es sich um einen einseitigen oder um einen doppelseitigen Erbvertrag handelt: im ersteren Falle kann nur der Erblasser die Erklärung abgeben, daß die Schrift seinen letzten Willen enthalte, der andere Theil hat sich darauf zu beschränken, diese Erklärung anzunehmen; im Falle des doppelseitigen Erbvertrages erklären beide — unter gegenseitiger Annahme der Erklärungen —, daß die Schrift ihren letzten Willen enthalte.

Wird die Schrift verschlossen übergeben (§ 2238 Abs. 1 Satz 2 BGB.), so hat der beurkundende Richter oder Notar durch Befragen festzustellen, wer von den Vertragschließenden, oder ob beide Erblasser sind.

Ist auch nur eine der beiden Personen, deren Erklärungen beurkundet werden sollen, gleichviel ob sie Erblasser oder anderer Theil oder Vertreter des letzteren ist, **minderjährig** oder **vermag** sie **Geschriebenes nicht zu lesen, so kann nur die Form der mündlichen Erklärung** gewählt werden (§ 2238 Abs. 2 BGB.).

Die Minderjährigkeit oder Unfähigkeit des anderen Theiles, Geschriebenes zu lesen, ist im Falle seiner Vertretung bedeutungslos: die Beschaffenheit des Vertreters ist maßgebend.

Ist eine der Personen, deren Erklärungen beurkundet werden sollen, nach der Ueberzeugung des Richters oder Notars **stumm** oder sonst am Sprechen verhindert, so ist gemäß § 2243 BGB., erklärt sie **der deutschen**

Digitized by Google

Sprache nicht mächtig zu ſein, ſo iſt gemäß § 2244 oder § 2245 zu verfahren. Im Uebrigen iſt die Darſtellung der Vorſchriften der §§ 2233 bis 2245 BGB., § 176 Abſ. 3 FGG. und Art. 40, 41 PFGG. oben S. 94 ff. zu vergleichen.

Der Erbvertrag kann **mit einem anderen Vertrage** in derſelben Urkunde verbunden werden, man denke an die **Verbindung eines Erbvertrages** mit einem Annahmevertrage (§§ 1741 ff. BGB.) oder mit einem Erbverzichtsvertrage (§§ 2346 ff. BGB.). Bei einer ſolchen Verbindung müſſen die für beide Verträge vorgeſchriebenen Formen gewahrt werden (vgl. z. B. §§ 1750, 2348 BGB. und §§ 168 ff. FGG.). Dies hat in den genannten Fällen zur Folge, daß die Schließung des Vertrages durch Uebergabe einer Schrift gemäß § 2238 Abſ. 1 Satz 1 a. E. ausgeſchloſſen iſt.

b) Wird ein **Erbvertrag zwiſchen Ehegatten oder Verlobten** (vgl. oben S. 207) geſchloſſen, ſo gilt das unter a Geſagte: Eine **Erleichterung der Form** iſt nur nachgelaſſen, **wenn** der **Erbvertrag mit** einem **Ehevertrag** in derſelben Urkunde **verbunden** wird: hier genügt die für den Ehevertrag vorgeſchriebene Form (§ 2276 Abſ. 2 BGB.).

Es wird der Vertrag vor einem Amtsgericht oder einem Notar bei gleichzeitiger Anweſenheit beider Theile (§§ 2276 Abſ. 1 Satz 1, 1434 BGB.) unter Beobachtung der Vorſchriften der §§ 168 ff. FGG. geſchloſſen.

In der Regel (vgl. §§ 169, 177 Abſ. 2 FGG.) bedarf es alſo der Zuziehung eines Gerichtsſchreibers oder zweier Zeugen oder eines zweiten Notars nicht.

Der Ehegatte oder der Verlobte, der als Erblaſſer den Ehe- und Erbvertrag ſchließt, muß perſönlich den Vertrag ſchließen; es darf weder ſein geſetzlicher Vertreter noch ein Bevollmächtigter für ihn auftreten (§§ 2274, 2275 BGB., oben S. 208). Der andere Theil kann vertreten werden und ſich vertreten laſſen (vgl. oben S. 208). Wird aber in dem Ehe- und Erbvertrage die allgemeine Gütergemeinſchaft oder die Fahrnißgemeinſchaft vereinbart oder aufgehoben, ſo darf der andere Theil nicht geſchäftsunfähig ſein. Auch darf ein Vertrag ſolchen Inhalts, wenn der andere Theil in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkt iſt, nicht durch ſeinen geſetzlichen Vertreter geſchloſſen werden: der in der Geſchäftsfähigkeit Beſchränkte muß den Vertrag perſönlich ſchließen oder durch einen Bevollmächtigten ſchließen laſſen, bedarf aber der Genehmigung ſeines geſetzlichen Vertreters und, falls letzterer ein Vormund iſt, auch des Vormundſchaftsgerichts (§§ 1437, 1549 BGB.).

c) Die über den Erbvertrag aufgenommene Urkunde ſoll nebſt Anlage, insbeſondere im Falle der Errichtung durch Uebergabe einer Schrift nebſt dieſer Schrift, von dem Richter oder dem Notar in Gegenwart der übrigen mitwirkenden Perſonen und der Vertragſchließenden bezw. des Vertreters des anderen Theiles mit dem **Amtsſiegel verſchloſſen**, mit einer

Digitized by Google

den Erbvertrag näher bezeichnenden **Aufſchrift**, die von dem Richter oder dem Notar zu unterſchreiben iſt, verſehen und in die **beſondere amtliche Verwahrung** des Amtsgerichts gebracht werden (§§ 2277 Abſ. 1 Satz 1 erſte Hälfte, 2246 BGB. und Art. 81 § 1, § 2 Abſ. 1 Nr. 1 und 2, Abſ. 2, 3 und 4 und § 3 AUBGB., § 47 Gerichtsſchreibereiordn. f. die Amtsgerichte, JMBl. 1899 S. 426 und 427; vgl. oben die Darſtellung dieſer Vorſchriften auf S. 100, 90 ff.).

Einen **Hinterlegungsſchein** erhält jeder der Vertragſchließenden (§ 2277 Abſ. 2 BGB.).

In die den Erbvertrag näher bezeichnende Aufſchrift wird zweckmäßig mit Rückſicht auf die ſpätere Eröffnung ein Vermerk darüber aufgenommen, wer Erblaſſer iſt, z. B. „Erblaſſer ſind beide Theile“ oder „Erblaſſer iſt nur A“.

Die **Verſchließung** und die **Einlieferung** zur beſonderen amtlichen Verwahrung **unterbleibt, wenn** beide **Parteien** das **Gegentheil verlangen** (§ 2277 Abſ. 1 Satz 1 a. E. BGB.).

Das Gegentheil gilt im Zweifel, alſo wenn nicht ein anderer Wille zum Ausdrucke gebracht iſt, als verlangt, wenn der Erbvertrag mit einem anderen Vertrag in derſelben Urkunde verbunden wird (§ 2277 Abſ. 1 Satz 2 BGB.).

Wird der Erbvertrag nicht verſchloſſen und nicht in amtliche Verwahrung gebracht, ſo bleibt die Urſchrift bei dem beurkundenden Gericht oder dem beurkundenden Notar (Art. 42 PFGG.) und es werden von ihr **Ausfertigungen** ertheilt wie von jedem anderen Protokoll über die gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Rechtsgeſchäfts (vgl. § 182 FGG., Art 43, 45, 46, 47, 48, 49, 51, auch 63, 64 PFGG. und oben S. 42).

Die Ertheilung einer Ausfertigung erſcheint freilich ausgeſchloſſen, wenn die Form der Errichtung durch Uebergabe einer verſchloſſenen Schrift (§ 2238 Abſ. 1 Satz 1 am Ende und Satz 2 BGB.) gewählt iſt und die Parteien ſich die amtliche Verwahrung verbeten haben.

Iſt der Erbvertrag in beſondere amtliche Verwahrung gebracht, ſo können die Parteien jederzeit die **Aufhebung der Verwahrung** und des Verſchluſſes verlangen. Der Teſtamentsrichter fordert auf einen ſolchen Antrag den Erbvertrag aus der beſonderen amtlichen Verwahrung zurück (vgl. über das Verfahren oben S. 92), öffnet den Umſchlag — am zweckmäßigſten in einem Termine, zu dem er die Parteien ladet — und giebt den Vertrag, falls er von einem Notar geſchloſſen iſt, an den Notar zurück. Die Urkunde bleibt nunmehr gemäß Art. 42 PFGG. in der Verwahrung des Gerichts oder Notars, wie wenn ſie überhaupt nicht in die beſondere Verwahrung gebracht worden wäre.

Der vor dem Gericht errichtete Erbvertrag wird, auch wenn er nicht in die beſondere amtliche Verwahrung gebracht wird, in das **Regiſter für**

Digitized by Google

Verfügungen von Todeswegen eingetragen, es sei denn, daß mit ihm ein Ehevertrag verbunden ist (§ 47 Nr. 1, 2, 19 und 6 Gerichtsschreibereiordn. f. d. Amtsgerichte — JMBl. 1899 S. 426, 427; 1900 S. 618).

III. Inhalt und Wirkungen des Erbvertrages.

Der Erbvertrag kann vertragsmäßige Verfügungen von Todeswegen eines jeden der Vertragschließenden (§ 2278 Abs. 1 BGB.) und er kann daneben letztwillige Verfügungen eines jeden der Vertragschließenden (also auch des anderen Theiles, vgl. oben S. 208) enthalten (§ 2299 Abs. 1 BGB.).

a) Als **vertragsmäßige Verfügungen** können nur getroffen werden: Erbeinsetzungen, Vermächtnisse, Auflagen (§ 2278 Abs. 2 BGB.; vgl. § 2270 Abs. 3 in Verb. mit Abs. 1 BGB. und oben S. 192).

Diese Verfügungen können sämmtlich in einem Erbvertrag enthalten sein; der Inhalt kann sich auf die Verfügung einer oder der anderen Art beschränken. Dem Erbvertrag ist die Erbeinsetzung ebensowenig wesentlich wie dem Testament.

Nach dem Inhalte kann man Erbeinsetzungs-, Vermächtniß-, Auflagenverträge unterscheiden, zu den ersten beiden Arten vgl. auch § 2301 BGB.

Auf vertragsmäßige Zuwendungen (Erbeinsetzungen, Vermächtnisse) und Auflagen finden die für letztwillige Zuwendungen und Auflagen geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung (§ 2279 Abs. 1 BGB., vgl. also § 7 A I, IV. V, VI, VII und VIII). Insbesondere unterscheidet sich die vertragsmäßige Erbeinsetzung in ihrer Wirkung für den Bedachten nicht von der letztwilligen. Der Vertragserbe, mag er nun der Vertragsgegner oder ein Dritter sein (§ 1941 Abs. 2 BGB.), wird durch den Erbvertrag nicht anders zur Erbschaft berufen, wie durch das Gesetz oder durch Testament (vgl. oben S. 51 f.): er muß den Zeitpunkt des Erbfalls erleben (§ 1923 Abs. 1 BGB.); vor dem Erbfalle hat er kein vererbliches Recht; die Erbschaft fällt ihm an mit dem Rechte, sie auszuschlagen (§ 1942 BGB.).

1. Die die vertragsmäßige Verfügung von der einseitigen unterscheidende Wirkung ist die **Gebundenheit des Erblassers**: Die vertragsmäßige Verfügung kann nicht, wie das Testament, von dem Erblasser jederzeit widerrufen werden. Das Recht des Erblassers, über sein Vermögen von Todeswegen zu verfügen, wird beschränkt.

Durch den Erbvertrag wird eine **frühere letztwillige Verfügung** des Erblassers aufgehoben, soweit sie das Recht des vertragsmäßig Bedachten beeinträchtigen würde (§ 2289 Abs. 1 Satz 1 BGB.), nicht also nur insoweit, als der Erbvertrag mit dem Testament in Widerspruch steht (vgl. § 2258 Abs. 1 BGB.). Es wird also z. B. durch einen Erbvertrag, durch welchen der Erblasser den B vertragsmäßig als Alleinerben einsetzt,

Digitized by Google

nicht nur aufgehoben ein früheres Testament, in welchem A als Alleinerbe eingesetzt ist, sondern auch eine dem Vertragsgegner unbekannte frühere letztwillige Verfügung, die, ohne eine Erbeinsetzung zu enthalten, ein Vermächtniß für C anordnet. Denn ihre Aufrechterhaltung würde eine Beeinträchtigung des Rechtes des B enthalten; der Vertragsgegner konnte bei Abschluß des Erbvertrages annehmen, daß B den Nachlaß des Erblassers unbelastet erhalten werde. Wird in dem Erbvertrage nur über einen Theil des Nachlasses verfügt, so bleibt naturgemäß eine frühere letztwillige Verfügung, die auch nur einen — durch den Erbvertrag nicht ergriffenen — Bruchtheil des Nachlasses zum Gegenstand hat, unberührt. Man denke, der Erblasser hat in einem Testament die Hälfte seines Nachlasses A vermacht; er schließt nun mit B einen Erbvertrag, in dem er B als Vertragserben auf ein Drittel seines Nachlasses einsetzt.

Wird der Erbvertrag wieder aufgehoben, so tritt das, das Recht des vertragsmäßig Bedachten beeinträchtigende, frühere Testament wieder in Wirksamkeit; soll dies Ergebniß vermieden werden, so muß das frühere Testament widerrufen werden (vgl. § 2258 BGB. und oben S. 199).

Anders als zu einer früheren letztwilligen Verfügung ist das Verhältniß des Erbvertrages zu einem **früheren, nicht zwischen denselben Personen geschlossenen Erbvertrag** und auch zu den **korrespektiven Verfügungen eines früheren gemeinschaftlichen Testaments**. Die Wirksamkeit eines früheren Erbvertrages und der korrespektiven Verfügungen eines früheren gemeinschaftlichen Testaments wird durch die Schließung des späteren Erbvertrages nicht berührt, vielmehr umgekehrt. Haben die Eheleute A und B in einem gemeinschaftlichen Testamente sich gegenseitig als Erben eingesetzt und verfügt, daß nach dem Tode des Ueberlebenden ihr beiderseitiger Nachlaß an ihre Kinder fallen soll, und schließt nunmehr die B mit C einen Erbvertrag, in dem sie C als Vertragserben einsetzt, so ist dieser Vertragsschluß ohne Einfluß auf den Bestand des gemeinschaftlichen Testaments, wenn nicht der in gehöriger Form erklärte Widerruf der Verfügungen des gemeinschaftlichen Testaments oder die Zustimmung des A hinzukommt (vgl. § 2271 BGB. und oben S. 192 f.).

Mit Rücksicht auf einen Erbvertrag ist eine **spätere Verfügung von Todeswegen**, also sowohl Testament als auch Erbvertrag unwirksam, soweit sie das Recht des vertragsmäßig Bedachten beeinträchtigen würde (§ 2289 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Hat also der Erblasser A als Vertragserben eingesetzt und nachher in einem Testament seinen Nachlaß B vermacht, so ist diese letztere Verfügung ohne Wirkung, wenn A Erbe wird. Stirbt aber A z. B. vor dem Erblasser oder schlägt er die Erbschaft aus, so ist die Einsetzung des B wirksam (vgl. hierzu oben S. 88).

Wirksam ist jedoch schlechthin eine spätere letztwillige Verfügung des Erblassers, durch welche er hinsichtlich des in dem Erbvertrage bedachten pflichttheils-

Digitized by Google

berechtigten Abkömmlings die nach § 2338 BGB. zulässigen Anordnungen trifft (§ 2289 Abs. 2 BGB.) und, soweit der Erblasser zum Rücktritte berechtigt ist (vgl. unten VII), ein nach dem Tode des anderen Vertragschließenden errichtetes, die vertragsmäßige Verfügung aufhebendes Testament (§§ 2289 Abs. 1 am Ende, 2297 Satz 1 BGB.).

2. Durch den Erbvertrag wird das **Recht des Erblassers, über sein Vermögen durch Rechtsgeschäft unter Lebenden zu verfügen,** nicht beschränkt (§ 2286 BGB.). Dieser Grundsatz erleidet zwei Ausnahmen:

α) Für den **Erbeinsetzungsvertrag**: Hat der Erblasser in der Absicht, den Vertragserben zu beeinträchtigen, eine Schenkung gemacht, so kann der Vertragserbe, nachdem ihm die Erbschaft angefallen ist, von dem Beschenkten die Herausgabe des Geschenkes nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung fordern. Der Anspruch verjährt in drei Jahren von dem Anfalle der Erbschaft an (§ 2287 BGB.);

β) für den **Vermächtnißvertrag**: Hat der Erblasser den Gegenstand eines vertragsmäßig angeordneten Vermächtnisses in der Absicht, den Bedachten zu beeinträchtigen, zerstört, bei Seite geschafft oder beschädigt, so tritt, soweit der Erbe dadurch außer Stand gesetzt ist, die Leistung zu bewirken, an die Stelle des Gegenstandes der Werth (§ 2288 Abs. 1 BGB.). Hat der Erblasser den Gegenstand in der Absicht, den Bedachten zu beeinträchtigen, veräußert oder belastet, so ist der Erbe verpflichtet, dem Bedachten den Gegenstand zu verschaffen oder die Belastung zu beseitigen; ist er zur Verschaffung oder Beseitigung außer Stande, so hat er den Werth zu entrichten; durch Entrichtung des Werthes kann er sich auch befreien, wenn die Verschaffung oder Beseitigung nur mit unverhältnißmäßigen Aufwendungen möglich ist. Ist die Veräußerung oder Belastung schenkweise erfolgt, so kann der Bedachte, soweit er Ersatz nicht von dem Erben erlangen kann, von dem Beschenkten die Herausgabe des Geschenkes gemäß § 2287 BGB. fordern (§§ 2288 Abs. 2, 2170 Abs. 2, 2287 BGB.).

3. Sind in einem Erbvertrage von beiden Theilen vertragsmäßige Verfügungen getroffen **„doppelseitiger Erbvertrag"**, so hat die Nichtigkeit einer dieser Verfügungen die Unwirksamkeit des ganzen Vertrages zur Folge (§ 2298 Abs. 1 BGB.; Dispositivbestimmung vgl. Abs. 2): **„Korrespektivität"** vgl. § 2270 BGB. und oben S. 192.

Der doppelseitige Erbvertrag wird am häufigsten **zwischen Ehegatten** als gegenseitiger geschlossen.

Die Ehegatten setzen sich in dem Erbvertrage gegenseitig als Erben ein und bestimmen, daß nach dem Tode des Ueberlebenden der beiderseitige Nachlaß an ihre Abkömmlinge oder in Ermangelung solcher an ihre Verwandten fallen solle.

Die Regelung kann unter dem Gesichtspunkt der Vor- und Nacherbschaft oder nach Maßgabe der Auslegungsregel des § 2269 BGB. ge-

Digitized by Google

troffen werden. Sollen die Ehegatten Vor-, die Abkömmlinge Nacherben ſein, ſo iſt dies zum Ausdrucke zu bringen. Haben die Ehegatten aber in dem Erbvertrage, durch den ſie ſich gegenſeitig als Erben einſetzen, ſchlechthin beſtimmt, daß nach dem Tode des Ueberlebenden der beiderſeitige Nachlaß an einen Dritten fallen ſoll, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß der Dritte für den geſammten Nachlaß als Erbe des zuletzt verſterbenden Ehegatten eingeſetzt iſt (§§ 2280, 2269 Abſ. 1 BGB.; vgl. über § 2269 BGB. oben S. 186 ff.). Haben ſie ein Vermächtniß angeordnet, das nach dem Tode des Ueberlebenden zu erfüllen iſt, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß das Vermächtniß dem Bedachten erſt mit dem Tode des Ueberlebenden anfallen ſoll (§§ 2280, 2269 Abſ. 2 BGB.).

Der gegenſeitige Erbvertrag zwiſchen Ehegatten kann auch dazu dienen, die **erbrechtlichen** Wirkungen der **Einkindſchaft**, welche in das BGB. nicht aufgenommen iſt, zu erreichen.

b) Als **einſeitige Verfügungen** können in einem Erbvertrag alle Verfügungen getroffen werden, die in einem Teſtamente getroffen werden können (§ 2299 Abſ 1 BGB.), alſo nicht nur familienrechtliche Anordnungen und die Anordnung einer Teſtamentsvollſtreckung, ſondern auch Erbeinſetzungen, Vermächtniſſe, Auflagen.

Bei dieſen letzteren iſt klar zum Ausdrucke zu bringen, daß ſie als einſeitige getroffen ſein ſollen. Man denke, der Erblaſſer ſchließt mit B einen Erbvertrag, durch den er B's Abkömmlinge als Erben auf $^1/_2$ einſetzt, gleichzeitig ſetzt er C einſeitig als Erben auf $^1/_3$ ein.

Alle in einem Erbvertrage getroffenen einſeitigen Verfügungen unterſtehen den Regeln, die für ſie gelten würden, wenn ſie durch Teſtament getroffen wären (§ 2299 Abſ. 2 Satz 1 BGB.). Dies gilt insbeſondere auch hinſichtlich des Widerrufs (§§ 2253, 2254 BGB.), doch kann die Verfügung auch in einem Vertrag aufgehoben werden, durch den eine vertragsmäßige Verfügung aufgehoben wird (§ 2299 Abſ. 2 Satz 2 BGB.). Wird der Erbvertrag durch Ausübung des Rücktrittsrechts oder durch Vertrag aufgehoben, ſo tritt die Verfügung außer Kraft, ſofern nicht ein anderer Wille des Erblaſſers anzunehmen iſt (§ 2299 Abſ. 3 BGB.). Beſonderheiten ergeben ſich nach folgender Richtung:

1. Die Vertragſchließenden ſind Fremde, nicht Verlobte oder Ehegatten: Haben beide Theile oder ein Theil vertragsmäßige Verfügungen von Todeswegen und beide Theile einſeitige Verfügungen getroffen und ſind die vertragsmäßigen Verfügungen nichtig, ſo muß dies auch die Nichtigkeit der letztwilligen zur Folge haben, denn ein gemeinſchaftliches Teſtament kann nur von Ehegatten errichtet werden (§ 2265 BGB.). Anders, wenn die vertragsmäßigen Verfügungen, mögen beide oder nur ein Theil ſolche getroffen haben, nichtig ſind, letztwillige Verfügungen aber nur von einem Theile getroffen ſind. Hier können die einſeitigen Verfügungen

Digitized by Google

bestehen, wenn sie sich als gültiges Testament darstellen. Man denke: A und B — B ist 20 Jahre alt und nicht für volljährig erklärt, versichert aber dem beurkundenden Richter, er sei unbeschränkt geschäftsfähig, — schließen gemäß § 2238 BGB. durch mündliche Erklärung einen Erbvertrag; B setzt A als Vertragserben zu ½ ein, seinen übrigen Nachlaß vermacht er einseitig C. Die vertragsmäßige Verfügung ist nichtig (§ 2275 Abs. 1 BGB.). Ein Grund, auch die Einsetzung des C als Erben als nichtig zu behandeln, ist nicht abzusehen (vgl. § 2229 Abs. 2 BGB.).

2. Die Vertragschließenden sind Verlobte: Haben beide Theile letztwillige Verfügungen getroffen, so müssen diese im Falle der Nichtigkeit der vertragsmäßigen Verfügungen nichtig sein (§ 2265 BGB. und oben S. 185). Hat nur ein Theil letztwillige Verfügungen getroffen, so können sie im Falle der Nichtigkeit der vertragsmäßigen Verfügungen nur bestehen, wenn nicht die Form des Ehevertrags, sondern die des § 2276 Abs. 1 BGB. gewählt ist und wenn der Verlobte nicht nur die Fähigkeit zum Vertragsabschlusse des § 2275 Abs. 2 BGB., sondern Testirfähigkeit gehabt hat und persönlich thätig gewesen ist.

3. Die Vertragschließenden sind Ehegatten: Die letztwilligen Verfügungen beider Ehegatten können trotz Nichtigkeit der vertragsmäßigen bestehen, wenn nicht die Form des Ehevertrags gewählt ist, wenn die Ehegatten testirfähig gewesen sind und persönlich den Vertrag geschlossen haben.

IV. Nichtigkeit und Unwirksamkeit des Erbvertrages.

Ein Erbvertrag ist nichtig wegen eines Mangels der Fähigkeit der Vertragschließenden zum Vertragsabschlusse (vgl. S. 207), wegen eines Mangels der Form (vgl. S. 208 ff.), ferner in den Fällen der §§ 116 bis 118, 134, 138 BGB.

Unter Umständen kann die nichtige vertragsmäßige Verfügung als einseitige Verfügung aufrechterhalten werden, wenn sie den Erfordernissen eines gültigen Testaments entspricht; und wenn der Wille des Erblassers, daß die Verfügung, falls sie als vertragsmäßige nicht bestehen könne, als letztwillige aufrechterhalten werden solle, zum Ausdrucke gebracht ist, oder wenn anzunehmen ist, daß die Geltung der Verfügung als letztwillige bei Kenntniß der Nichtigkeit gewollt sein würde (§ 140 BGB.).

Von der Nichtigkeit verschieden ist die Unwirksamkeit, über sie vgl. oben S. 195, die dort angezogenen Vorschriften und insbesondere auch § 2077 BGB. (Fall der Auflösung einer Ehe oder eines Verlöbnisses). Seine Bestimmungen gelten für einen Erbvertrag zwischen Ehegatten oder Verlobten auch insoweit, als ein Dritter bedacht ist (§ 2279 Abs. 2 BGB.).

V. Anfechtbarkeit des Erbvertrages.

Der Erbvertrag kann von dem Erblasser und von dem gemäß § 2080 BGB. anfechtungsberechtigten Nachlaßbetheiligten nach folgenden

Digitized by Google

Grundsätzen, von dem anderen Vertragschließenden nach den allgemeinen Vorschriften über Anfechtung angefochten werden.

a) Der **Erblasser** kann den Erbvertrag **anfechten**:

1. soweit er über den Inhalt seiner Erklärung im Irrthume war;

2. soweit er eine Erklärung des abgegebenen Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte, zu 1 und 2 jedoch nur, wenn ferner anzunehmen ist, daß er die Erklärung bei Kenntniß der Sachlage nicht abgegeben haben würde (§§ 2281 Abs. 1, 2078 Abs. 1 BGB.);

3. soweit er zum Abschlusse widerrechtlich durch Drohung und

4. durch die irrige Annahme oder Erwartung des Eintritts oder Nichteintritts eines Umstandes bestimmt worden ist (§§ 2281 Abs. 1, 2078 Abs. 2 BGB.): Hierher gehört insbesondere der Fall, daß der Erblasser einen zur Zeit der Anfechtung vorhandenen Pflichttheilsberechtigten übergangen hat, dessen Vorhandensein ihm bei dem Abschlusse des Vertrags nicht bekannt war oder der erst nach dem Abschlusse geboren oder pflichttheilsberechtigt geworden ist (§§ 2281 Abs. 1, 2079 Satz 1, beachte auch Satz 2 BGB., vgl. dazu die Beispiele oben S. 196 und Rechtspr. Bd. 4 S. 129). Fällt der Pflichttheilsberechtigte nach der Anfechtung wieder fort, so ist dies ohne Einfluß; die Wirkung der Anfechtung bleibt bestehen (§ 2281 Abs. 1 a. E. BGB.).

Die **Anfechtung** kann, **wenn** der **Erblasser nicht geschäftsunfähig** ist, **nicht durch** einen **Vertreter** des Erblassers erfolgen. Der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Erblasser bedarf zur Anfechtung nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters. Für einen geschäftsunfähigen Erblasser kann sein gesetzlicher Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts den Erbvertrag anfechten (§ 2282 Abs. 1 und 2 BGB.).

Die Anfechtungserklärung bedarf der **gerichtlichen** oder **notariellen Beurkundung** (§ 2282 Abs. 3 BGB.), nicht aber bloß der gerichtlichen oder notariellen Beglaubigung; sie ist demgemäß unter Wahrung der Vorschriften der §§ 168 ff. FGG. zum Protokolle des Amtsgerichts oder eines Notars abzugeben (vgl. S. 15, 40 ff.).

Lebt der andere Vertragschließende, so erfolgt die Anfechtung ihm gegenüber (§ 143 Abs. 2 BGB.). Die Vorschriften der §§ 130—132 BGB. finden Anwendung. Einer förmlichen Zustellung bedarf es nach ihnen nicht, doch empfiehlt es sich, falls die Erklärung zum Protokolle des Richters oder Notars nicht in Anwesenheit des Anfechtungsgegners stattfand, ihm eine Ausfertigung des Protokolls durch Vermittelung des Gerichtsvollziehers zuzustellen (§ 132 Abs. 1 BGB.).

Ist der andere Vertragschließende verstorben, so kann nur noch eine zu Gunsten eines Dritten, nicht des Vertragsgegners, getroffene Verfügung angefochten werden. Die Anfechtung ist in diesem Falle dem Nachlaßgerichte des anderen Vertragstheils gegenüber zu erklären (§ 2281 Abs. 2

Digitized by Google

Satz 1 BGB.). Wird die Erklärung nicht zum Protokolle des Nachlaßgerichts abgegeben, so muß auch hier der Erblasser eine Ausfertigung des gerichtlichen oder notariellen Protokolls dem Nachlaßgerichte gemäß §§ 130, 132 BGB. zugehen lassen. Das Nachlaßgericht soll die Erklärung dem Dritten mittheilen (§ 2281 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Die **Anfechtung** durch den Erblasser kann **nur binnen Jahresfrist** erfolgen. Die Frist beginnt im Falle der Anfechtbarkeit wegen Drohung mit dem Zeitpunkte, in welchem die Zwangslage aufhört, in den übrigen Fällen mit dem Zeitpunkte, in welchem der Erblasser von dem Anfechtungsgrunde Kenntniß erlangt. §§ 203, 206 BGB. finden entsprechende Anwendung (§ 2283 Abs. 1 und 2 BGB.).

Hat im Falle der Geschäftsunfähigkeit der gesetzliche Vertreter (vgl. § 2282 Abs. 2 BGB.) den Erbvertrag nicht rechtzeitig angefochten, so kann nach dem Wegfalle der Geschäftsunfähigkeit der Erblasser selbst den Erbvertrag in gleicher Weise anfechten, wie wenn er ohne gesetzlichen Vertreter gewesen wäre (§ 2283 Abs. 3 BGB.).

Die Wirkung der Anfechtung ist die Nichtigkeit des Erbvertrages (§ 142 Abs. 1 BGB.).

Die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn der anfechtbare Erbvertrag von dem Erblasser bestätigt wird (§ 144 Abs. 1 BGB.). Die **Bestätigung** kann nur durch den Erblasser persönlich erfolgen. Ist der Erblasser in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so ist sie ausgeschlossen (§ 2284 BGB.). Die Bestätigung bedarf keiner besonderen Form (§ 144 Abs. 2 BGB.).

b) Die im § 2080 BGB. bezeichneten Personen können den Erbvertrag auf Grund der §§ 2078, 2079 BGB. nicht mehr anfechten, wenn das Anfechtungsrecht des Erblassers zur Zeit des Erbfalls erloschen ist (§ 2285 BGB.). Ist es noch nicht erloschen, so finden die Vorschriften der §§ 2078 ff. BGB. Anwendung; vgl. die Darstellung oben S. 195 ff.

VI. Aufhebung des Erbvertrages.

a) **Durch Vertrag**: Ein Erbvertrag sowie eine einzelne vertragsmäßige Verfügung kann durch Vertrag von den Personen aufgehoben werden, die den Erbvertrag geschlossen haben. Nach dem Tode einer dieser Personen kann die Aufhebung nicht mehr erfolgen (§ 2290 Abs. 1 BGB.).

1. **Fähigkeit zur Schließung**: Wer den aufzuhebenden Erbvertrag als Erblasser geschlossen hat, und mithin den Aufhebungsvertrag als Erblasser schließt, darf nicht geschäftsunfähig sein; ist er in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf er nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters; er kann den Vertrag nur persönlich schließen (§ 2290 Abs. 2 BGB.).

Der andere Theil kann geschäftsunfähig sein. Es kommen die allgemeinen Grundsätze über gesetzliche und gewillkürte Vertretung zur Anwendung, insbesondere § 107 BGB. Steht der andere Theil unter Vor-

Digitized by Google

mundschaft, so ist stets die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich, steht er unter elterlicher Gewalt, so bedarf er ihrer ebenfalls, es sei denn, daß der Aufhebungsvertrag unter Ehegatten oder unter Verlobten geschlossen wird (§ 2290 Abs. 3 BGB.).

Wird ein doppelseitiger Erbvertrag aufgehoben, so ist darauf zu achten, daß die Erfordernisse des § 2290 Abs. 2 und Abs. 3 BGB. auf jeder Seite erfüllt sind: hier bedarf also auch der „Erblasser", wenn er in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, als anderer Teil der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters (§ 107 BGB.) und unter Umständen der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts.

Ist der Erblasser geschäftsunfähig, so läßt sich, falls der Bedachte nicht der Vertragsgegner, sondern ein Dritter ist, die Aufhebung des Erbvertrages durch Schließung eines Erbverzichtsvertrags erreichen (§ 2352 Satz 2 BGB.): dieser kann im Falle der Geschäftsunfähigkeit des Erblassers durch seinen gesetzlichen Vertreter geschlossen werden (§ 2347 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

2. Form: Der Aufhebungsvertrag bedarf der für den Erbvertrag vorgeschriebenen Form (§ 2290 Abs. 4 BGB.), in der Regel also der Form des § 2276 Abs. 1 BGB. (vgl. oben S. 208 ff.): die Form des Ehevertrags genügt aber, wenn der Aufhebungsvertrag zwischen Ehegatten oder Verlobten geschlossen und mit einem Ehevertrag in derselben Urkunde verbunden wird (vgl. oben S. 211).

Eine Aufhebung des Erbvertrages durch Rücknahme der Urkunde aus der besonderen amtlichen Verwahrung (vgl. § 2256 BGB. und oben S. 199 200) giebt es nicht. Wird die Aufhebung der besonderen amtlichen Verwahrung von den Parteien verlangt, so geht die Urschrift des Protokolls zu den Gerichts- oder Notariatsakten (vgl. darüber oben S. 212); auf den Bestand des Vertrags ist dies jedoch ohne Einfluß.

b) **Durch Testament:** Eine vertragsmäßige Verfügung, durch die ein Vermächtniß oder eine Auflage, nicht aber eine Erbeinsetzung, angeordnet ist, kann von dem Erblasser durch Testament (über Form und Fähigkeit vgl. oben S. 86 ff.) aufgehoben werden. Zur Wirksamkeit der Aufhebung ist die Zustimmung des anderen Vertragschließenden erforderlich (§ 2291 Abs. 1 BGB.). Der andere Vertragschließende kann geschäftsunfähig sein, es finden die allgemeinen Grundsätze über gesetzliche und gewillkürte Vertretung Anwendung. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ist in gleicher Weise, wie zur Aufhebung des Erbvertrages durch Vertrag erforderlich (§§ 2291 Abs. 1 a. E., 2290 Abs. 3, oben S. 219). Die Zustimmungserklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (vgl. §§ 168 ff. FGG., oben S. 45, 40 ff), sie ist empfangsbedürftige Willenserklärung (vgl. §§ 130—132 BGB. und dazu S. 218), und unwiderruflich (§ 2291 Abs. 2 BGB). Ob die Zustimmung der Errichtung des Testaments vorausgeht oder nachfolgt, ist unerheblich.

Digitized by Google

c) **Durch gemeinschaftliches Testament**: Ein zwischen Ehegatten geschlossener Erbvertrag kann auch durch ein gemeinschaftliches Testament der Ehegatten aufgehoben werden (§ 2292 erster Halbsatz BGB.). Jeder Ehegatte muß die zur Errichtung eines Testaments erforderliche Fähigkeit haben. Der Ehegatte, welcher den Erbvertrag als anderer Theil geschlossen hat, bedarf, wenn er in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters und, wenn er unter Vormundschaft steht, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§§ 2292 a. E., 2290 Abs. 3 BGB.). Ueber die Zustimmung und Genehmigung vgl. §§ 108, 182, 1828, 1829 BGB. und oben S. 208.

VII. Rücktritt vom Erbvertrage.

a) Der Erblasser kann von dem Erbvertrag oder einer einzelnen vertragsmäßigen Verfügung zurücktreten:

1. wenn er sich den **Rücktritt** im Vertrage **vorbehalten** hat (§ 2293 BGB.);

2. wenn sich der Bedachte einer Verfehlung schuldig macht, die den Erblasser zur **Entziehung des Pflichttheils** berechtigt oder, falls der Bedachte nicht zu den Pflichttheilsberechtigten gehört, zu der Entziehung berechtigen würde, wenn der Bedachte ein Abkömmling des Erblassers wäre (§ 2294, vgl. §§ 2333 ff. BGB.);

3. wenn die vertragsmäßige Verfügung mit Rücksicht auf eine rechtsgeschäftliche Verpflichtung des Bedachten, dem Erblasser für dessen Lebenszeit wiederkehrende Leistungen zu entrichten, insbesondere Unterhalt zu gewähren, getroffen ist und die Verpflichtung vor dem Tode des Erblassers aufgehoben wird (§ 2295 BGB.): **„Verpfründungsvertrag."** Man denke insbesondere auch an Verträge mit Altersversorgungsanstalten.

b) Der geschäftsunfähige Erblasser kann nicht zurücktreten; ist der Erblasser in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf er nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters. Der Rücktritt kann nicht durch einen Vertreter erfolgen (§ 2296 Abs. 1 BGB.).

Er erfolgt **durch Erklärung gegenüber dem anderen Vertragschließenden** (§ 2296 Abs. 2 Satz 1, vgl. § 130—132 BGB.). Die Erklärung bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (§ 2296 Abs. 2 Satz 2, §§ 168 ff. FG G.).

Ist der andere Vertragschließende verstorben, so kann der Erblasser, soweit er zum Rücktritte berechtigt ist, die vertragsmäßige Verfügung **durch Testament** aufheben.

Tritt der Erblasser wegen einer Verfehlung des Bedachten zurück (§ 2294 BGB. — oben a 2), so findet § 2336 Abs. 2—4 BGB. entsprechende Anwendung (§ 2297 BGB.).

Digitized by Google

c) Besonderes gilt, wenn in einem Erbvertrage von beiden Seiten vertragsmäßige Verfügungen getroffen sind, mögen die Vertragschließenden sich gegenseitig oder mögen sie Dritte vertragsmäßig bedacht haben (vgl. oben S. 215). Ist in einem solchen Vertrage der Rücktritt vorbehalten, so wird durch den Rücktritt eines der Vertragschließenden der ganze Vertrag aufgehoben. Das Rücktrittsrecht erlischt mit dem Tode des anderen Vertragschließenden (§ 2298 Abs. 2 Satz 1 und 2 BGB.; vgl. §§ 2270, 2271 BGB. und oben S. 191). Beide Vorschriften finden jedoch keine Anwendung, wenn ein anderer Wille der Vertragschließenden anzunehmen ist (§ 2298 Abs. 3 BGB.). Schlägt der Ueberlebende das ihm durch den Vertrag Zugewendete aus, so kann er seine Verfügung durch Testament aufheben (§ 2298 Abs. 2 Satz 3 BGB., vgl. ebenfalls § 2271 Abs. 2 BGB.).

VIII. Eröffnung des Erbvertrages.

Der Erbvertrag, welcher sich **in besonderer amtlicher Verwahrung** befindet, wird, wie ein Testament, eröffnet (§§ 2300, 2260, 2261, 2262, 2273 BGB., vgl. oben S. 201).

In gleicher Weise wird auch mit einem Erbvertrage verfahren, **der nicht in besondere amtliche Verwahrung gebracht** ist, dessen Urschrift vielmehr das Gericht oder der Notar gemäß Art. 42 PFGG. verwahrt (R. G. Beschl. v. 1. 4. 1901, JMBl. S. 121), auch wenn er vor dem 1. Jan. 1900 errichtet ist (R. G. Entsch. in Civ.-S. Bd. 48 S. 96).

Der Notar liefert in diesem letzteren Falle die Urschrift nach Analogie des § 2259 BGB. ab. Befindet sich die Urschrift bei einem anderen Gerichte, als dem Nachlaßgerichte, so wirft sich die Frage auf, ob die Eröffnung in analoger Anwendung des § 2261 BGB. diesem anderen Gerichte oder dem Nachlaßgerichte obliegt. Die Frage dürfte im letzteren Sinne zu entscheiden sein: Das Gericht übersendet, gleichwie der Notar, die zu eröffnende Urschrift dem Nachlaßgerichte.

Der Erbvertrag, dessen beide Vertragschließende Erblasser sind (**„doppelseitiger Erbvertrag"**) wird wie ein gemeinschaftliches Testament behandelt. Der in besonderer amtlicher Verwahrung befindliche wird nach Anfertigung einer beglaubigten Abschrift der Verfügungen des erstverstorbenen Erblassers und nach Wiederverschließung in die besondere amtliche Verwahrung zurückgebracht, der andere bleibt bei den Gerichtsakten (§§ 2373 Satz 2 und 3, 2300 a. E. BGB. und vgl. die Darstellung oben S. 205, 206.)

Digitized by

C. Der Erbverzicht.

(§§ 2346—2352 BGB.)

Uebergangsbestimmungen vgl. oben S. 7 f.

I. Fähigkeit zur Schließung des Erbverzichtsvertrags.

Der geschäftsfähige und der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte **Erblasser** kann den Vertrag nur persönlich schließen, der in der Geschäftsfähigkeit Beschränkte bedarf nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters (§§ 2347 Abs. 2 Satz 1, 2352 Satz 3 BGB.).

Ist der Erblasser geschäftsunfähig, so kann der Vertrag durch den gesetzlichen Vertreter geschlossen werden. Steht der geschäftsunfähige Erblasser unter Vormundschaft, so ist die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich; steht er unter elterlicher Gewalt, so bedarf er ihrer, sofern nicht der Vertrag unter Ehegatten oder unter Verlobten geschlossen wird (§§ 2347 Abs. 2 Satz 2 Abs. 1, 2352 Satz 3 BGB.).

Der **Verzichtende** kann geschäftsunfähig sein; es gelten die allgemeinen Grundsätze über die gesetzliche und die gewillkürte Vertretung. Steht der Verzichtende unter Vormundschaft, so ist die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich; steht er unter elterlicher Gewalt, so gilt das Gleiche, sofern nicht der Vertrag unter Ehegatten oder unter Verlobten geschlossen wird (§§ 2347 Abs. 1, 2352 Satz 3 BGB.).

Die Ehefrau bedarf nicht der Zustimmung des Ehemanns.

II. Form.

Der Erbverzichtsvertrag bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (§§ 2348, 2352 Satz 3 BGB., vgl. §§ 128, 152 BGB., §§ 168 ff. FGG.).

III. Inhalt und Wirkung.

a) Verwandte, sowie der Ehegatte des Erblassers, nicht der Fiskus (vgl. § 1942 Abs. 2 BGB.) können durch Vertrag mit dem Erblasser auf ihr **gesetzliches Erbrecht verzichten.** Der Verzichtende ist von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen, wie wenn er zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebte; er hat kein Pflichttheilsrecht (§ 2346 Abs. 1 BGB.).

Verzichtet ein Abkömmling oder ein Seitenverwandter des Erblassers auf das gesetzliche Erbrecht, so erstreckt sich die Wirkung des Verzichts auf seine Abkömmlinge, sofern nicht ein Anderes bestimmt ist (§ 2349 BGB.).

Verzichtet Jemand zu Gunsten eines Anderen auf das gesetzliche Erbrecht, so ist im Zweifel anzunehmen, daß der Verzicht nur für den Fall gelten soll, daß der Andere Erbe wird (§ 2350 Abs. 1 BGB.).

Digitized by Google

Verzichtet ein Abkömmling des Erblassers auf das gesetzliche Erbrecht, so gilt der Verzicht im Zweifel nur zu Gunsten der anderen Abkömmlinge und des Ehegatten des Erblassers (§ 2350 Abs. 2 BGB.).

b) Pflichttheilsberechtigte können durch Vertrag mit dem Erblasser **auf das Pflichttheilsrecht verzichten**, ohne auf das gesetzliche Erbrecht Verzicht zu leisten (§ 2346 Abs. 2 BGB.).

c) Wer durch **Testament** als Erbe eingesetzt oder mit einem Vermächtnisse bedacht ist, kann durch Vertrag mit dem Erblasser auf die Zuwendung verzichten. Ebenso kann ein Dritter, nicht der Vertragsgegner, auf die ihm in einem **Erbvertrage** gemachte Zuwendung Verzicht leisten (§ 2352 Satz 1 und 2 BGB.).

d) Ein Vertrag, durch den ein Erbverzicht aufgehoben wird, bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung; die Fähigkeit des Erblassers zur Schließung bestimmt sich nach § 2347 Abs. 2 BGB. (S. 223, § 2351 BGB.), die Fähigkeit des anderen Theiles nach den allgemeinen Grundsätzen.

§ 8.

Die rechtliche Stellung der Erben.

A. Erwerb der Erbschaft.

I. Anfall, Annahme, Ausschlagung der Erbschaft.

(§§ 1942 — 1957 BGB.)

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so findet schlechthin das bisherige Recht Anwendung (Art. 213 EBGB.). Dies ist vornehmlich für das Gebiet des gemeinen Rechtes zu beachten: das gemeine Recht unterscheidet Anfall und Erwerb; die Folge dieser Unterscheidung ist das Institut der Transmission.

Tritt der Erbfall nach dem Inkrafttreten des BGB. ein, so ist das neue Recht anzuwenden.

Mit dem Zeitpunkte des Erbfalls (vgl. oben S. 51) geht die Erbschaft als Ganzes auf den oder die berufenen Erben über („**Anfall der Erbschaft**“ §§ 1922, 1942 Abs. 1 BGB.). Der Erbe erwirbt mit dem Tode des Erblassers von Rechtswegen die Erbschaft, gleichviel aus welchem Grunde er berufen ist, gleichviel wann die die Erbeinsetzung enthaltende Verfügung von Todeswegen verkündet wird; mag er zur Zeit des Erbfalls handlungsfähig sein, Kenntniß von dem Erbfall und dem Berufungsgrunde haben oder nicht; mag er der zunächst Berufene sein oder mag sein Erbrecht zur Wirksamkeit gelangen, weil die vor ihm Berufenen die Erbschaft ausgeschlagen haben, für erbunwürdig erklärt sind oder, zur Zeit des Erbfalls erst erzeugt, nach dem Erbfalle todt geboren werden (vgl. §§ 1953

Digitized by Google

Abſ. 2, 2344, 1923 Abſ. 2 BGB., vgl. auch § 84 BGB. und Art. 86 Satz 2 EBGB., Art. 6 ABGB. und oben S. 51).

Es giebt **keine herrenloſe, ruhende Erbſchaft** in dem Sinne, daß während eines Zeitraums nach dem Erbfalle der Erbe fehlt. Auch der Anfall an den zuletzt Berufenen und der Anfall an den zur Zeit des Erbfalls nur Erzeugten gilt als mit dem Erbfall erfolgt (§§ 1923 Abſ. 2, 1953 Abſ. 2 a. E., 2344 Abſ. 2 a. E. BGB.).

Sollen aber nach der Anordnung des Erblaſſers die eingeſetzten Erben die Erbſchaft erſt mit dem Eintritt eines beſtimmten Zeitpunkts oder Ereigniſſes erhalten, oder ſoll die Perſönlichkeit des Erben durch ein erſt nach dem Erbfall eintretendes Ereigniß beſtimmt werden, oder iſt ſchließlich die Einſetzung einer zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugten natürlichen oder einer zu dieſer Zeit noch nicht entſtandenen juriſtiſchen Perſon als Nacherbeinſetzung anzuſehen, ſo wird die Lücke ausgefüllt: die Erbſchaft fällt zunächſt den geſetzlichen Erben als Vorerben an (§§ 2105, 2101 BGB., vgl. oben S. 122).

Es giebt auch keine herrenloſe Erbſchaft in dem Sinne, daß endgültig ein Erbe fehlt. Iſt kein anderer Erbe da, ſo beerbt der **Fiskus** den Erblaſſer (§ 1936 BGB.) als **Zwangserbe**.

Er kann die ihm als geſetzlichem Erben angefallene Erbſchaft nicht ausſchlagen (§ 1942 Abſ. 2 BGB.). Dafür kann ihm aber als geſetzlichem Erben eine Inventarfriſt nicht beſtimmt werden (§ 2011 Satz 1 BGB.); er kann mithin als geſetzlicher Erbe das Recht, ſeine Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten zu beſchränken, nicht verwirken.

Der Erwerb der Erbſchaft ſchließt den Erwerb ſämmtlicher Nachlaßgegenſtände durch den Alleinerben oder die Gemeinſchaft der Miterben in ſich; gehören zur Erbſchaft Grundſtücke oder Rechte an ſolchen, ſo bedarf es zu ihrem Erwerbe nicht noch der Eintragung in das Grundbuch (vgl. § 41 GO.). Auch der Beſitz geht im Gegenſatze zu dem früheren preußiſchen Recht ohne weiteres auf den Erben über (§ 857 BGB.).

Der von Rechtswegen eintretende Anfall der Erbſchaft braucht nicht zu einem endgültigen Erwerbe zu führen. Jeder Erbe, mit Ausnahme des Fiskus als geſetzlichen Erben, hat das **Recht, die Erbſchaft auszuſchlagen**: „Die Erbſchaft geht auf den berufenen Erben unbeſchadet des Rechtes über, ſie auszuſchlagen“ (§ 1942 Abſ. 1 BGB.).

Wird die Erbſchaft in der gehörigen Form und Friſt ausgeſchlagen, ſo gilt der Anfall an den Ausſchlagenden als nicht erfolgt (§ 1953 Abſ. 1 BGB.). Die Erbſchaft fällt demjenigen an, welcher berufen ſein würde, wenn der Ausſchlagende zur Zeit des Erbfalls nicht gelebt hätte; der Anfall gilt als mit dem Erbfall erfolgt (§ 1953 Abſ. 2 BGB.). Der Ausſchlagende wird alſo behandelt, wie wenn er vor dem Erblaſſer verſtorben wäre.

Digitized by Google

Die gleiche Wirkung, wie an die Ausschlagung, knüpft das Gesetz an die durch Testament erfolgende Ausschließung eines Verwandten oder des Ehegatten von der gesetzlichen Erbfolge (§ 1938 BGB.), an den Erbverzicht (§ 2346 Abs. 1 Satz 2 BGB.), an die Erbunwürdigkeitserklärung (§ 2344 BGB.).

Im Falle der gewillkürten Erbfolge wird in Folge der Ausschlagung der Ersatzerbe berufen, oder es tritt Anwachsung oder auch die Berufung der gesetzlichen Erben ein (vgl. oben S. 113 ff.).

Daß der nunmehr Berufene zur Zeit der Ausschlagung noch lebt, ist nicht erforderlich, wenn er nur den Zeitpunkt des Erbfalls erlebt hat; dieser entscheidet: Damals muß er gelebt haben oder mindestens erzeugt gewesen sein (§ 1923 BGB., vgl. oben S. 51) und, falls er als gesetzlicher Erbe berufen wird, in dem das Erbrecht begründenden Verhältnisse zu dem Erblasser gestanden haben.

Man denke z. B. an folgenden Fall: Der Erblasser hinterläßt seine Ehefrau A und seinen einzigen Sohn B. Eltern, Großeltern, Geschwister des Erblassers und Abkömmlinge von Geschwistern sind beim Ableben des Erblassers nicht vorhanden. Nach dem Tode des Erblassers heirathet B und legitimirt durch die Eheschließung den von seiner nunmehrigen Ehefrau zu Lebzeiten des Erblassers geborenen C; in der Ehe erzeugt er D. In seinem Testamente hat der Erblasser seinen Sohn B von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen, seinen Nachlaß zu gleichen Theilen E und F vermacht, als Ersatzerben des E den G berufen. Schlägt E die Erbschaft aus, so erben G und F. Schlägt G oder F aus, so erbt der andere allein. Schlagen außer E auch F und G aus, so wird die gesetzliche Erbfolge eröffnet, wie wenn zur Zeit des Erbfalls keiner der eingesetzten Erben am Leben gewesen wäre. Die Erbschaft fällt, da B ausgeschlossen ist, der A allein an. C und D gehören nicht zu den gesetzlichen Erben, der letztere, ohne daß der Zeitpunkt der Eheschließung seines Vaters in Betracht zu ziehen ist, schon nicht, weil er erst nach dem Erbfall erzeugt ist; C nicht, weil die Ehe zwischen seinen Eltern erst nach dem Tode des Erblassers geschlossen worden ist, und weil er demgemäß zur Zeit des Erbfalls noch nicht mit dem Erblasser verwandt war. Daß B zur Zeit, da F und G die Ausschlagungserklärung abgaben, bereits verheirathet und D schon geboren ist, ist ohne Belang. Einen Einfluß auf das Ergebniß hat es auch nicht, daß die A zu diesem Zeitpunkte nicht mehr am Leben ist. An ihre Stelle treten ihre Erben, gleichviel, ob sie auf Grund einer Verfügung von Todeswegen oder Gesetzes beerbt wird, denn der Anfall an sie gilt als mit dem Erbfall erfolgt, und die kraft Gesetzes ihr angefallene Erbschaft hat sie weiter auf ihre Erben vererbt.

Der Erbe verliert das Recht, die Erbschaft auszuschlagen, wenn er die Erbschaft annimmt oder die für die Ausschlagung vorgeschriebene Frist

Digitized by Google

verstreichen läßt (§ 1943 BGB.). Die **Annahme**, wie die **Versäumung der Ausschlagungsfrist** — diese gilt als Annahme (§ 1943 a. E. BGB.) — machen den Erbschaftserwerb zu einem endgültigen, unwiderruflichen.

a) Die Annahme ist der Verzicht auf das Ausschlagungsrecht, die Erklärung, die Erbschaft behalten zu wollen. Sie ist eine einseitige, nicht empfangsbedürftige Willenserklärung. Sie kann stillschweigend erfolgen; ob eine Handlung eine Annahme enthält, unterliegt der freien Beurtheilung. In Frage können jedoch nur Handlungen kommen, in denen sich die Absicht, die Erbschaft behalten zu wollen, deutlich ausdrückt, nicht Handlungen, die zum Zwecke der Erhaltung und Sicherung des Nachlasses vorgenommen sind.

Die **Annahme der Erbschaft** setzt unbeschränkte Geschäftsfähigkeit voraus.

Für den geschäftsunfähigen und den in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Erben nimmt der gesetzliche Vertreter die Erbschaft an; handelt der in der Geschäftsfähigkeit Beschränkte selbst, so bedarf er der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters (§§ 107, 111 BGB.).

Die **Ehefrau** bedarf nicht der Zustimmung ihres Ehemanns (§§ 1406 Nr. 1, 1453, 1519, 1549 BGB.).

Die Annahme einer vor der Eröffnung des Konkursverfahrens dem **Gemeinschuldner** angefallenen Erbschaft steht nur diesem zu (§ 9 KO.); die Erbschaft gehört, wenn sie nicht ausgeschlagen wird, zur Konkursmasse (§ 1 KO.). Eine nach der Eröffnung des Konkursverfahrens dem Gemeinschuldner angefallene Erbschaft kann nicht Bestandtheil der Konkursmasse werden (vgl. § 1 KO.); hinsichtlich ihrer bedarf es daher keiner besonderen die Fähigkeit des Gemeinschuldners zur Annahme aussprechenden Vorschrift.

b) Die **Ausschlagung** erfolgt durch den unbeschränkt geschäftsfähigen Erben.

Der geschäftsunfähige und der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Erbe werden durch den gesetzlichen Vertreter vertreten; handelt der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Erbe selbst, so bedarf er der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters (§§ 107, 111 BGB.).

Der **Vormund** bedarf zur Ausschlagung einer Erbschaft der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§§ 1822 Nr. 2, 1831 BGB.), ebenso der **Inhaber der elterlichen Gewalt**, es sei denn, daß der Anfall an das Kind erst in Folge seiner Ausschlagung eintritt und er nicht neben dem Kinde berufen war (§§ 1643 Abs. 2, 3, 1686 BGB.).

Die **Ehefrau** bedarf nicht der Zustimmung ihres Ehemanns (§§ 1406 Nr. 1, 1453, 1519, 1549 BGB.).

Die **Ausschlagung** einer vor der Eröffnung des Konkursverfahrens dem Gemeinschuldner angefallenen Erbschaft steht nur diesem zu (§ 9 KO.).

Digitized by Google

Die Ausschlagung erfolgt durch **Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte** (§ 1945 Abs. 1 erster Halbsatz BGB.); sie ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung im Sinne der §§ 130 ff. BGB. „Als solche untersteht sie der Vorschrift der §§ 111, 1831 BGB. und ist, wenn sie ohne die erforderliche vormundschaftsgerichtliche Genehmigung vorgenommen ist, unwirksam. Die Unwirksamkeit wird nicht durch die nachträgliche Genehmigung geheilt; es bedarf vielmehr der erneuten, genehmigten Vornahme des Rechtsgeschäfts". (Jahrb. Bd. 21 S. A 198, Entsch. Bd. 2 S. 216.)

Die Erklärung ist **in öffentlich beglaubigter Form** abzugeben (§ 1945 Abs. 1 a. E. BGB.); über öffentliche Beglaubigung vgl. § 129 Abs. 1 und 2 BGB., §§ 167 Abs. 2 Satz 1, 191 FGG., Art. 115, 111, 122, 123 PFGG. und oben S. 44.

Wird die Ausschlagung nicht zu richterlichem Protokolle des Nachlaßgerichts erklärt, so hat der Ausschlagende die in gehöriger Form abgegebene Erklärung dem Nachlaßgerichte zugehen zu lassen (vgl. insbes. §§ 130, 132 Abs. 1 BGB.).

Wird die Erklärung durch einen Bevollmächtigten abgegeben, so bedarf er einer öffentlich beglaubigten Vollmacht. Die Vollmacht muß der Erklärung beigefügt oder innerhalb der Ausschlagungsfrist nachgebracht werden (§ 1945 Abs. 2 BGB.).

Die Ausschlagung kann nur **binnen 6 Wochen** erfolgen (§ 1944 Abs. 1 BGB.).

Die Frist beträgt jedoch **6 Monate**, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz nur im Auslande gehabt hat, oder wenn sich der Erbe bei dem Beginne der Frist im Ausland aufhält (§ 1944 Abs. 3 BGB.). Es kommt hiernach der Sterbeort des Erblassers als solcher nicht in Frage.

Die **Frist beginnt** mit dem Zeitpunkt, in welchem der Erbe von dem Anfall und dem Grunde der Berufung Kenntniß erlangt (§ 1944 Abs. 2 Satz 1 BGB.). Dem Erben muß mithin der Erbfall bekannt sein; wenn er als gesetzlicher Erbe berufen ist, das das Erbrecht begründende Verhältniß (Verwandtschaft, Ehe); auch muß er wissen, daß kein Verwandter ihm vorgeht, oder daß der vorgehende Verwandte weggefallen ist. Nimmt der Erbe irrthümlich das Vorhandensein einer letztwilligen Verfügung an, welche die gesetzliche Erbfolge ausschließt, so kann die Frist nicht beginnen.

Ist der Erbe durch Verfügung von Todeswegen berufen, so muß er außer dem Erbfalle die die Erbeinsetzung enthaltende Anordnung kennen. Auf welche Weise er von dem Inhalte der Verfügung von Todeswegen Kenntniß erlangt, ist unerheblich, einer amtlichen Mittheilung bedarf es nicht. Trotz Kenntniß des Anfalls und des Grundes der Berufung beginnt aber die Frist hier nicht vor Verkündung der Verfügung (§ 1944 Abs. 2 BGB.).

Digitized by Google

Im Uebrigen ist im einzelnen Falle zu entscheiden, ob die zum Fristbeginn erforderliche Kenntniß als vorhanden anzunehmen ist. Ein Irrthum, welcher die Kenntniß von dem Anfall und dem Grunde der Berufung hindert, ist beachtlich; Rechtsirrthum steht dem thatsächlichen gleich.

Bei der **Berechnung der Frist** wird der Tag nicht mitgerechnet, an welchem der Erbe den Anfall und Grund der Berufung erfährt (§ 187 Abs. 1 BGB.). Die Frist endigt mit dem Ablaufe desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher durch seine Benennung oder seine Zahl dem Tage der erlangten Kenntniß entspricht (§ 188 Abs. 2 BGB.). Fällt der letzte Tag der Frist auf einen Sonntag oder staatlich anerkannten Feiertag, so tritt an die Stelle des Sonntags oder Feiertags der nächstfolgende Werktag (§ 193 BGB.).

Ist ein geschäftsunfähiger oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkter Erbe ohne gesetzlichen Vertreter, so endigt die Ausschlagungsfrist nicht vor dem Ablaufe einer der Länge der Ausschlagungsfrist gleichkommenden Frist nach dem Zeitpunkte, in welchem der Erbe unbeschränkt geschäftsfähig wird oder der Mangel der Vertretung aufhört (§§ 1944 Abs. 2 Satz 3, 206 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Der Lauf der Ausschlagungsfrist ist gehemmt, solange der Erbe durch Stillstand der Rechtspflege oder in anderer Weise durch höhere Gewalt an der Abgabe der Ausschlagungserklärung verhindert ist (§§ 1944 Abs. 2 Satz 3, 203 BGB.).

Ist der Erbe in der Geschäftsfähigkeit beschränkt oder geschäftsunfähig, so entscheidet für den Beginn der Frist die Kenntniß des gesetzlichen Vertreters. Ist ein Pfleger gemäß § 1910 BGB. bestellt, so ist derjenige Zeitpunkt für den Beginn des Laufes der Frist maßgebend, an welchem zuerst der Pfleger oder der Pflegebefohlene — gleichviel, wer — von dem Anfall und Grunde der Berufung Kenntniß erlangt hat.

Ist ein Pflichttheilsberechtigter auf einen Erbtheil berufen, der größer ist, als die Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils, und gemäß § 2306 BGB. beschränkt oder beschwert, so kann er den Pflichttheil verlangen, wenn er den Erbtheil ausschlägt; die Frist beginnt erst, wenn er von der Beschränkung oder Beschwerung Kenntniß erlangt (§ 2306 Abs. 1 Satz 2 BGB.; vgl. unten § 9 A).

Das **Recht des Erben, die Erbschaft auszuschlagen**, ist **vererblich** (§ 1952 Abs. 1 BGB.).

Der Erbe des Erben kann beide Erbschaften annehmen oder ausschlagen oder die zweite Erbschaft annehmen und die erste ausschlagen.

Stirbt der Erbe vor dem Ablaufe der Ausschlagungsfrist, so endigt die Frist **nicht vor dem Ablaufe der für die Erbschaft des Erben vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist** (§ 1952 Abs. 2 BGB.). A hat seinen letzten Wohnsitz in Berlin gehabt; er wird kraft Gesetzes von B beerbt;

Digitized by Google

B erlangt von dem Anfall und dem Grunde der Berufung in Berlin am 16. April 1900 Kenntniß; er ſtirbt in Berlin, ſeinem letzten Wohnſitz, am 17. April 1900; ſein Erbe C erlangt nach Verkündung der letztwilligen Verfügung des B Kenntniß von dem Anfall und dem Grunde der Berufung in Paris am 1. Mai 1900. Die für die Erbſchaft des A vorgeſchriebene Ausſchlagungsfriſt würde, wenn B weiter lebte, mit dem 28. Mai 1900 ablaufen. In Folge des Ablebens des B läuft ſie nicht vor dem Ablaufe der für ſeine Erbſchaft vorgeſchriebenen Ausſchlagungsfriſt ab, alſo nicht vor dem 1. November 1900.

Unter Umſtänden endigt die Friſt aber ſpäter. Man ändere das Beiſpiel dahin, daß A ſeinen letzten Wohnſitz ausſchließlich in Paris gehabt und daß C am 1. Mai 1900 ſich in Berlin aufgehalten hat. Die für die Erbſchaft des B vorgeſchriebene Ausſchlagungsfriſt endigt bereits am 12. Juni 1900, die Erbſchaft des A kann C aber noch am 16. Oktober 1900 ausſchlagen.

Die Vorſchrift des § 1952 Abſ. 2 BGB. findet Anwendung, gleichviel, ob die **Friſt ſchon bei Lebzeiten des Erben begonnen** hat oder nicht. Im erſteren Falle iſt es unerheblich, ob der Erbeserbe von dem Laufe der Friſt Kenntniß hat: es erwirbt alſo C, vorausgeſetzt daß er die Erbſchaft des B annimmt oder die für ſie vorgeſchriebene Ausſchlagungsfriſt verſtreichen läßt, mit dem Ablauf im erſten Beiſpiel des 1. November, im zweiten Beiſpiel des 16. Oktober 1900 unwiderruflich und endgültig die Erbſchaft des A, auch wenn er von dem Ableben des A und davon, daß ſein Erblaſſer B den A beerbt hat, keine Kenntniß hat. Verhältniſſe in der Perſon des Erbeserben können hier nur nach Maßgabe der §§ 1944 Abſ. 2 Satz 3, 206 BGB. (vgl. S. 229) den Ablauf der Friſt beeinfluſſen.

Hat die **Friſt bei Lebzeiten des Erben noch nicht begonnen**, ſei es daß die ſämmtlichen Vorausſetzungen des § 1944 Abſ. 2 BGB. oder eine oder die andere nicht mehr eingetreten ſind, ſo iſt für die Dauer der Friſt der Aufenthalt des Erbeserben bei dem Friſtbeginn entſcheidend. Im Uebrigen iſt zu unterſcheiden: Hat die Friſt bei Lebzeiten des Erben nur deshalb nicht begonnen, weil die den Erben berufende Verfügung von Todeswegen noch nicht verkündet war, ſo läuft die Friſt von der nach dem Tode des Erben erfolgenden Verkündung ab ohne Rückſicht darauf, ob der Erbeserbe von dem Anfall und dem Grunde der Berufung Kenntniß hat. Hat aber der Erbe nicht mehr die im § 1944 Abſ. 2 BGB. erforderte Kenntniß erlangt, ſo beginnt die Friſt erſt, nachdem die für ihren Beginn maßgebenden Vorausſetzungen, ſoweit ſie nicht mehr in der Perſon des Erben eingetreten ſind, ſich in der Perſon des Erbeserben erfüllt haben. A, der ſeinen letzten Wohnſitz in Berlin gehabt hat, hat B als Alleinerben eingeſetzt. B ſtirbt ebenfalls in Berlin, ſeinem letzten Wohnſitze, nachdem er den Tod des A erfahren hat, nachdem auch das Teſtament des A verkündet worden

Digitized by Google

iſt, er aber von ſeinem Inhalte keine Kenntniß mehr erlangt hat. B wird auf Grund Geſetzes von C beerbt. C erfährt am 16. April 1900 in Paris den Tod des B und ſeine Berufung zur Erbſchaft; am 1. Mai nimmt er in Berlin von dem Inhalte des Teſtaments des A Kenntniß. Die für die Erbſchaft des A vorgeſchriebene Friſt beginnt am 1. Mai 1900, ſie iſt an ſich die ſechswöchige, ſie endigt aber nicht vor dem Ablaufe der für die Erbſchaft des B vorgeſchriebenen Ausſchlagungsfriſt, alſo nicht vor dem Ablaufe des 16. Oktober.

Stirbt der **Erbe** vor dem Ablaufe der Ausſchlagungsfriſt und wird er **von mehreren Erben beerbt**, ſo kann jeder dieſer mehreren Erbeserben den ſeinem Erbtheil entſprechenden Theil der Erbſchaft ausſchlagen (§ 1952 Abſ. 3 BGB.), während der Erbe ſelbſt die Annahme oder die Ausſchlagung nicht auf einen Theil der Erbſchaft beſchränken kann (§ 1950 BGB.).

Schlägt einer der Erbeserben den ſeinem Erbtheil entſprechenden Theil der Erbſchaft aus, ſo gilt der Anfall des Theiles an den Erben als nicht erfolgt, und der Theil fällt demjenigen an, welcher berufen ſein würde, wenn der Erbe zur Zeit des Erbfalls nicht gelebt hätte (§ 1953 Abſ. 1 und 2 BGB.).

Hat alſo z. B. A die fremden B und C als Erben hinterlaſſen, und ſtirbt B nach A, aber vor dem Ablaufe der Ausſchlagungsfriſt unter Hinterlaſſung ſeiner Ehefrau D und ſeines Sohnes E als geſetzlicher Erben, ſo wächſt der von einem der Erben des B ausgeſchlagene Theil der Erbſchaft des A nicht dem anderen Erben des B, ſondern C an; ſchlägt alſo die Ehefrau D aus, ſo erhält C von dem Nachlaſſe des A $^1/_2 + (^1/_4 \cdot ^1/_2) = ^5/_8$, E $^3/_8$; ſchlägt E aus, ſo beträgt C's Erbtheil $^1/_2 + (^3/_4 \cdot ^1/_2) = ^7/_8$, D's Antheil an dem Nachlaſſe des A $^1/_8$; hierbei iſt zu beachten, daß die $^3/_8$ des E oder das $^1/_8$ der D Beſtandtheil des Nachlaſſes des B ſind. Hätte A nur den B als Erben eingeſetzt, ſo würde der von D oder E ausgeſchlagene Theil an A's geſetzliche Erben fallen.

Nicht ausgeſchloſſen iſt, daß der von einem Erbeserben ausgeſchlagene Theil ihm wiederum als unmittelbarem Erben des erſten Erblaſſers anfällt. Man denke: der verwittwete A wird von ſeinem einzigen Kinde B kraft Geſetzes beerbt, B ſtirbt nach A vor dem Ablaufe der Ausſchlagungsfriſt und hinterläßt als geſetzliche Erben ſeine Ehefrau C und ſeinen bereits bei A's Tode erzeugten Sohn D. C und D nehmen die Erbſchaft des B an, D ſchlägt aber als Erbe des B den ſeinem Erbtheile hinter B entſprechenden Theil der Erbſchaft des A, $^3/_4$ des A'ſchen Nachlaſſes, aus. Die $^3/_4$ des A'ſchen Nachlaſſes fallen nunmehr dem D als geſetzlichem Erben des A an. Dies Ergebniß kann für D erwünſcht ſein: iſt z. B. B verſchuldet, A's Nachlaß aber erheblich, ſo entzieht D, wenn er B's Erbſchaft annimmt, den ſeinem Erbtheile hinter B entſprechenden Theil der Erbſchaft des A in ſeiner Eigenſchaft als Erbe des B ausſchlägt und die $^3/_4$ des A'ſchen

Digitized by Google

Nachlasses als gesetzlicher Erbe des A annimmt, diese $^3/_4$ des A'schen Nachlasses dem Zugriffe der Gläubiger des B.

c) Der Erbe kann die **Erbschaft annehmen oder ausschlagen**, sobald der Erbfall eingetreten ist (§ 1946 BGB.), **nicht aber vor Eintritt des Erbfalls**. Eine vor Eintritt des Erbfalls erklärte Annahme oder Ausschlagung ist ohne Wirkung. Hingegen ist es nicht erforderlich, daß die Voraussetzungen des Beginns der Ausschlagungsfrist (§ 1944 Abs. 2 BGB.) bereits eingetreten sind.

Ist der Erbe zur Zeit des Erbfalls noch nicht geboren, so kann die Annahme oder Ausschlagung nicht vor der Geburt erfolgen.

Ueber den **Nacherben** vgl. § 2142 Abs. 1 BGB. und oben S. 143 f.

d) Die Annahme und die Ausschlagung können **nicht unter einer Bedingung** oder einer Zeitbestimmung erfolgen (§ 1947 BGB.); wohl aber ist eine unbedingte Erklärung für einen bedingten Fall wirksam; z. B. die Annahme oder Ausschlagung für den Fall der Gültigkeit des Testaments oder für den Fall, daß der Erklärende in der Verfügung des Erblassers als Erbe eingesetzt ist.

Die Annahme und die Ausschlagung können **nicht auf einen Theil** der Erbschaft beschränkt werden; die Annahme oder Ausschlagung eines Theiles ist unwirksam (§ 1950 BGB.). Ist der Erbe nur zu einem Antheile berufen, so können die Annahme und die Ausschlagung nicht auf einen Theil dieses Antheils beschränkt werden (§ 1922 Abs. 2 BGB.).

Besondere Vorschriften gelten für den Fall, daß ein **Erbe zu mehreren Erbtheilen berufen** ist.

Eine Berufung zu mehreren Erbtheilen liegt nicht vor im Falle der Erhöhung des gesetzlichen Erbtheils und der Anwachsung (vgl. §§ 1935, 2094, 2095 BGB.; vgl. oben S. 78 ff. und S. 113). Sie liegt vor, wenn der gesetzliche Erbe als mehrfacher Verwandter (§ 1927 BGB.) oder als Verwandter und Ehegatte (§ 1934 BGB.) berufen ist; im Falle der gewillkürten Erbfolge, wenn der Erblasser einen Erben in einer oder mehreren Verfügungen von Todeswegen (Testament, Erbvertrag) auf mehrere Erbtheile eingesetzt hat (vgl. oben S. 52 f.), sei es, daß diese Berufung zu mehreren Erbtheilen von vornherein besteht, sei es, daß sie sich erst durch Wirksamwerden einer Ersatzberufung oder durch den Eintritt des Falles der Nacherbfolge ergiebt; schließlich wenn die gesetzliche und die gewillkürte Erbfolge zusammentreffen und der eingesetzte Erbe zugleich zu den kraft Gesetzes Berufenen gehört (§ 2088 BGB.).

Der zu mehreren Erbtheilen berufene Erbe kann, wenn die **Berufung auf verschiedenen Gründen** beruht, den einen Erbtheil annehmen und den anderen ausschlagen (§ 1951 Abs. 1 BGB.). Beruht die **Berufung auf demselben Grunde**, so kann er dies nur, wenn der Erblasser dem auf mehrere Erbtheile eingesetzten Erben durch Verfügung von Todes-

Digitized by Google

wegen gestattet hat, den einen Erbtheil anzunehmen und den anderen auszuschlagen (§ 1951 Abs. 3 BGB.).

Die Berufung beruht auf verschiedenen Gründen, wenn der Erbe durch Gesetz und durch Verfügung von Todeswegen, wenn er als Testaments- und als Vertragserbe, und schließlich wenn er auf Grund von Erbverträgen, die zwischen verschiedenen Personen geschlossen sind, als mehrfacher Vertragserbe berufen ist.

Die Berufung beruht auf demselben Grunde in den Fällen der §§ 1927, 1934 BGB., ferner wenn sie in einem oder mehreren Testamenten, und schließlich wenn sie vertragsmäßig in einem Erbvertrage oder in verschiedenen zwischen denselben Personen geschlossenen Erbverträgen angeordnet ist (§ 1951 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Beruht die Berufung auf demselben Grunde, so gilt die Annahme oder Ausschlagung des einen Erbtheils auch für den anderen, selbst wenn der andere erst später anfällt (§ 1951 Abs. 2 Satz 1 BGB.). Der Erblasser hat z. B. in seinem Testament A und B als Erben und den A als Nacherben des B eingesetzt.

Verschieden von der Berufung zu mehreren Erbtheilen ist die **mehrfache Berufung zu dem gesammten Nachlaß** oder demselben Theile.

Diese kann eintreten bei der Beerbung kraft Gesetzes: der Erblasser hinterläßt z. B. als nächste gesetzliche Erbin seine Ehefrau. Diese schlägt aus und wird nunmehr als Verwandte der dritten Ordnung (z. B. Base des Erblassers) berufen; oder der nächste gesetzliche Erbe des Erblassers ist ein Verwandter dritter Ordnung, der zugleich Verwandter einer folgenden Ordnung ist. Hier muß die Ausschlagung der Erbschaft bei der ersten Berufung auch für die nachfolgende Berufung gelten (vgl. §§ 1953 Abs. 2, 1951 Abs. 2 BGB.), wenn es auch an einer dies ausdrücklich bestimmenden besonderen Vorschrift im Gesetze fehlt.

Eine mehrfache successive Berufung liegt ferner vor, wenn **der durch Verfügungen von Todeswegen berufene Erbe** die Erbschaft als eingesetzter Erbe ausschlägt und **demnächst**, — sei es sofort, sei es nach Ausschlagung zunächst Berufener, — als **gesetzlicher Erbe** berufen wird. Man denke an folgende Fälle: Der Erblasser hat seinen Ehegatten als Alleinerben eingesetzt; dieser schlägt die Erbschaft als eingesetzter Erbe aus und wird nunmehr als gesetzlicher Mit- oder Alleinerbe berufen. Oder: der Erblasser hat seinen Ehegatten und seine Abkömmlinge als Erben eingesetzt; die sämmtlichen gewillkürten Erben schlagen die Erbschaft aus dem Testamente aus und werden kraft Gesetzes berufen. Oder: der verwittwete kinderlose Erblasser hat seine Nichte A, die einzige Tochter seines verstorbenen Bruders B als Alleinerbin eingesetzt. A schlägt die Erbschaft aus dem Testamente aus: Es tritt die gesetzliche Erbfolge ein, die zunächst berufenen Eltern des Erblassers schlagen die Erbschaft aus, und es werden des Erblassers Schwester und seine Nichte A berufen.

Digitized by Google

Die Ausschlagung der auf Grund der Verfügung von Todeswegen angefallenen Erbschaft hindert nicht die Annahme der kraft Gesetzes angefallenen Erbschaft: „Wer durch Verfügung von Todeswegen als Erbe berufen ist, kann, wenn er ohne die Verfügung als gesetzlicher Erbe berufen sein würde, die Erbschaft als eingesetzter Erbe ausschlagen und als gesetzlicher Erbe annehmen (§ 1948 Abs. 1 BGB.).

In gleicher Weise kann, wer durch Testament und durch Erbvertrag als Erbe zur Erbschaft oder zu einem und demselben Erbtheile berufen ist, die Erbschaft aus dem einen Berufungsgrund annehmen und aus dem anderen ausschlagen (§ 1948 Abs. 2 BGB. — vgl. § 2289 Abs. 1 BGB., oben S. 213).

Die Ausschlagung erstreckt sich im Zweifel auf alle Berufungsgründe, die dem Erben zur Zeit der Erklärung bekannt sind (§ 1949 Abs. 2 BGB.). Es ist daher in den Fällen des § 1948 BGB. die Beschränkung der Ausschlagung auf die eine Berufung in der Ausschlagungserklärung zum Ausdruck zu bringen; und es empfiehlt sich anderseits, wenn der Erbe die Erbschaft in keinem Falle behalten will, durch die Fassung der Ausschlagung erkennbar zu machen, daß sie sich auf alle wie auch immer gearteten Berufungsgründe erstrecken solle. Anderenfalls setzt sich der Ausschlagende der Gefahr aus, daß er von einem Gläubiger auf Grund der Behauptung, zur Zeit der Abgabe der Ausschlagungserklärung sei dem Ausschlagenden ein Berufungsgrund nicht bekannt gewesen, als Erbe in Folge Ablaufs der Ausschlagungsfrist in Anspruch genommen wird.

Die Annahme gilt als nicht erfolgt, wenn der Erbe über den Berufungsgrund im Irrthume war (§ 1949 Abs. 1 BGB.). Es bedarf in diesem Falle keiner Anfechtung, die Unwirksamkeit tritt von selbst ein.

e) Die **Annahme** und die ihr gleichstehende **Versäumung der Ausschlagungsfrist** und ferner die Ausschlagung sind nach den allgemeinen Grundsätzen wegen Irrthums, Drohung und Täuschung **anfechtbar** (§§ 1954, 1956 BGB.). Besondere Vorschriften gelten hinsichtlich der Form, Frist und Wirkung.

Die Anfechtung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte; die Erklärung ist in öffentlich beglaubigter Form abzugeben. Ein Bevollmächtigter bedarf einer öffentlich beglaubigten Vollmacht. Die Vollmacht muß der Erklärung beigefügt oder innerhalb der Anfechtungsfrist nachgebracht werden (§§ 1955, 1945 BGB.).

Die Anfechtung kann nur binnen 6 Wochen erfolgen; die Frist beträgt jedoch 6 Monate, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz nur im Auslande gehabt hat, oder wenn sich der Erbe bei dem Beginne der Frist im Auslande aufhält (§ 1954 Abs. 1 und 3 BGB.). Die Frist beginnt im Falle der Anfechtbarkeit wegen Drohung mit dem Zeitpunkt, in welchem die Zwangslage aufhört, in den übrigen Fällen mit dem Zeitpunkt, in

Digitized by Google

welchem der Anfechtungsberechtigte von dem Anfechtungsgrunde Kenntniß erlangt. Auf den Lauf der Frist finden die Vorschriften der §§ 203, 206, 207 BGB. entsprechende Anwendung (§ 1954 Abs. 2 BGB.). Die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn seit der Annahme oder der Ausschlagung 30 Jahre verstrichen sind (§ 1954 Abs. 4 BGB.).

Nach § 142 Abs. 1 BGB. würde die Anfechtung der Annahme oder der Ausschlagung nur die Folge haben, daß die Annahme oder die Ausschlagung als nicht erfolgt gilt. Auf Grund der Sondervorschrift des § 1957 Abs. 1 BGB. reicht die Wirkung der Anfechtung weiter: die Anfechtung der Annahme gilt als Ausschlagung, die Anfechtung der Ausschlagung gilt als Annahme.

f) Das Nachlaßgericht hat die Ausschlagung, und also auch die Anfechtung der Annahme, demjenigen mitzutheilen, welchem die Erbschaft in Folge der Ausschlagung angefallen ist; die Anfechtung der Ausschlagung demjenigen, welchem die Erbschaft in Folge der Ausschlagung angefallen war.

Es hat die Einsicht der Erklärungen Jedem zu gestatten, der ein rechtliches Interesse glaubhaft macht (§§ 1953 Abs. 3, 1957 Abs. 2 BGB.).

Das Nachlaßgericht ist nicht verpflichtet, Ermittelungen nach den berufenen Erben anzustellen. Es dürfte genügen, wenn die Mittheilung an diejenigen Personen gerichtet wird, die die Ausschlagenden auf Befragen als die nun berufenen Erben bezeichnen.

Das Nachlaßgericht nimmt die Erklärung entgegen und giebt von ihrem Eingange Nachricht, ohne ihre Rechtzeitigkeit zu prüfen.

II. Rechtsverhältnisse bis zur Annahme der Erbschaft.

(§§ 1958, 1959, 1963 BGB.)

a) Der Erbe ist vor der Annahme nicht verpflichtet, sich um den Nachlaß zu kümmern. Thut er es, so ist zu unterscheiden: die vor der Annahme vorgenommenen Rechtshandlungen sind, wenn er die Erbschaft annimmt, Rechtshandlungen des Erben schlechthin; ein Unterschied zwischen ihnen und den nach der Annahme vorgenommenen besteht nicht. Schlägt er die Erbschaft aus, so ist er nie Erbe gewesen (§ 1953 Abs. 1 BGB.); die **Rechtshandlungen des ausschlagenden Erben** unterliegen folgenden Bestimmungen:

1. **Im Verhältnisse zum endgültigen Erben**: Besorgt er vor der Ausschlagung erbschaftliche Geschäfte, so ist er demjenigen gegenüber, welcher Erbe wird, wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag berechtigt und verpflichtet (§ 1959 Abs. 1 BGB.). Er hat also das Geschäft so zu führen, wie das Interesse des endgültigen Erben es erfordert (§ 677 BGB.); ein Irrthum über die Person des endgültigen Erben ist ohne Bedeutung (§ 686 BGB.). Er vertritt in der Regel Vorsatz und Fahrlässigkeit, in den Fällen der §§ 680, 682 BGB. ist seine Haftung gemindert. Nach der Ausschlagung

Digitized by Google

der Erbschaft hat er Rechenschaft abzulegen und Alles, was er aus der Geschäftsbesorgung erlangt, herauszugeben (§§ 666, 667, 681 Satz 2 BGB. — wegen des Offenbarungseides vergl. §§ 259, 260, 261 BGB., 163, 79 FGG.); hat er Geld für sich verwendet, so ist er verpflichtet, es von der Zeit der Verwendung an zu verzinsen (§§ 668, 681 Satz 2 BGB.). Andererseits kann er, wenn die Besorgung der erbschaftlichen Geschäfte dem Interesse des Erben entspricht, wie ein Beauftragter Ersatz seiner Aufwendungen und Befreiung von den eingegangenen Verbindlichkeiten verlangen (§§ 683 Satz 1, 670, 256, 257 BGB.); der Ersatzanspruch ist aber ausgeschlossen, wenn der berufene Erbe nicht die Absicht hatte, von dem endgültigen Erben Ersatz zu verlangen (§ 685 Abs. 1 BGB.).

Die Ansprüche des endgültigen Erben gegen den einstweiligen gehören zum Nachlaß. Die Ansprüche des einstweiligen Erben gegen den endgültigen sind Nachlaßverbindlichkeiten (§ 1967 Abs. 2 BGB.), im Nachlaßkonkurse Masseschulden (§ 224 Nr. 6 KO.).

2. **Im Verhältnisse zu Dritten:** Verfügt der Erbe vor der Ausschlagung über einen Nachlaßgegenstand, so ist die Verfügung in der Regel unwirksam; die Wirksamkeit der Verfügung wird durch die Ausschlagung jedoch nicht berührt, wenn die Verfügung nicht ohne Nachtheil für den Nachlaß verschoben werden konnte (§ 1959 Abs. 2 BGB.). Man denke an die Veräußerung dem Verderben ausgesetzter Waaren, die Kündigung einer unsicheren Forderung des Erblassers, oder des zwischen dem Erblasser und seinem Vermiether bestehenden Verhältnisses, die Annahme der Zahlung auf eine Nachlaßforderung. Der Verfügung steht die Eingehung einer Verbindlichkeit nicht gleich: durch sie wird eine unmittelbare Haftung des endgültigen Erben nicht begründet; entsprach sie jedoch dem Interesse des endgültigen Erben, so ist der einstweilige Erbe befugt, von ihm Befreiung von der übernommenen Verpflichtung zu beanspruchen (vergl. zu 1). Rechtsgeschäfte, die keine Verfügung des Erben über einen Nachlaßgegenstand erhalten, die aber gegenüber dem Erben als solchem vorgenommen werden müssen, bleiben, wenn sie vor der Ausschlagung dem Ausschlagenden gegenüber vorgenommen werden, auch nach der Ausschlagung wirksam (§ 1959 Abs. 3 BGB.). Zu denken ist an empfangsbedürftige Willenserklärungen, wie Kündigungen, Mahnungen, Versetzung des Erben in Annahmeverzug.

b) **Vor der Annahme der Erbschaft kann ein Anspruch, der sich gegen den Nachlaß richtet, nicht gegen den Erben gerichtlich geltend gemacht werden** (§ 1958 BGB.). Die Annahme der Erbschaft gehört zu den klagebegründenden Thatsachen; behauptet der Kläger sie nicht und beantragt er gegen den nicht erschienenen Beklagten das Versäumnißurtheil, so wird die Klage abgewiesen. Bestreitet der erschienene Beklagte die Annahme, so ist der Kläger beweispflichtig.

Digitized by Google

Sind mehrere Erben vorhanden, so schließt die noch nicht erfolgte Annahme seitens des einen die gerichtliche Geltendmachung eines sich gegen den Nachlaß richtenden Anspruchs gegen einen anderen Miterben nicht aus (§ 2058 BGB.), doch ist zur Zwangsvollstreckung in einen Nachlaß, wenn mehrere Erben vorhanden sind, bis zur Theilung ein gegen alle Erben ergangenes Urtheil erforderlich (§ 747 CPO.).

Die noch nicht erfolgte Annahme der Erbschaft schließt ferner nicht die gerichtliche Geltendmachung eines sich gegen den Nachlaß richtenden Anspruchs gegen den Nachlaßpfleger (§§ 1960, 1961 BGB.), gegen den Nachlaßverwalter (§§ 1981 ff. BGB.), gegen den Testamentsvollstrecker (§ 2213 Abs. 2 BGB.) aus, sie hindert nicht die Eröffnung des Konkursverfahrens über den Nachlaß (§ 216 Abs. 1 KO.).

Ist der **Rechtsstreit** beim Eintritte des Erbfalls bereits anhängig, so tritt eine Unterbrechung des Verfahrens (§ 239 Abs. 1 CPO.), im Falle der Vertretung des Erblassers durch einen Prozeßbevollmächtigten auf Antrag die Aussetzung des Verfahrens (§ 246 BGB.) ein: Der Erbe ist vor der Annahme der Erbschaft zur Fortsetzung des Rechtsstreits nicht verpflichtet (§ 239 Abs. 5 CPO.), wohl aber der Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter und der zur Führung des Rechtsstreits berechtigte Testamentsvollstrecker (§ 243 CPO.).

Liegt bereits ein **Vollstreckungstitel** gegen den Erblasser vor, so wird vor der Annahme der Erbschaft eine vollstreckbare Ausfertigung gegen den Erben nicht ertheilt (§ 1958 BGB.); ist sie ertheilt, so betreibt der Erbe ihre Beseitigung auf Grund der §§ 732 oder 768 CPO. Die noch nicht erfolgte Annahme der Erbschaft hindert jedoch nicht die Ertheilung der Vollstreckungsklausel gegen den Nachlaßpfleger (§§ 1960, 1961 BGB.), Nachlaßverwalter (§§ 1981 ff. BGB.) und Testamentsvollstrecker (§ 2213 Abs. 2 BGB., § 749 CPO.).

Solange der Erbe die Erbschaft nicht angenommen hat, ist eine Zwangsvollstreckung wegen eines Anspruchs, der sich gegen den Nachlaß richtet, nur in den Nachlaß (§ 778 Abs. 1 CPO.), wegen eigener Verbindlichkeiten des Erben aber nicht in den Nachlaß zulässig (§ 778 Abs. 2 CPO.).

Hat zur Zeit des Todes des Erblassers eine **Zwangsvollstreckung** gegen ihn bereits begonnen, so wird sie in den Nachlaß fortgesetzt. Ist bei einer Vollstreckungshandlung die Zuziehung des Schuldners nöthig, so hat, wenn die Erbschaft noch nicht angenommen oder wenn der Erbe unbekannt oder es ungewiß ist, ob er die Erbschaft angenommen hat, das **Vollstreckungsgericht** auf Antrag des Gläubigers dem Erben einen einstweiligen besonderen Vertreter zu bestellen, es sei denn, daß ein Nachlaßpfleger bestellt ist oder die Verwaltung des Nachlasses einem Testamentsvollstrecker zusteht (§ 779 CPO.).

Digitized by Google

c) Ist zur Zeit des Erbfalls die **Geburt eines Erben zu erwarten**, so kann die Mutter, falls sie außer Stande ist, sich selbst zu unterhalten, bis zur Entbindung standesmäßigen Unterhalt aus dem Nachlaß oder, wenn noch andere Personen als Erben berufen sind, aus dem Erbtheile des Kindes verlangen. Bei der Bemessung des Erbtheils ist anzunehmen, daß nur ein Kind geboren wird (§ 1963 BGB.). Der Anspruch steht der Mutter des Erben, gleichviel ob der Erbe durch Gesetz oder Verfügung von Todeswegen berufen ist, zu, nicht etwa nur der Wittwe des Erblassers. Er umfaßt nicht die Kosten der Entbindung und der Wochenpflege. Die Verbindlichkeit ruht nicht nur auf den Nutzungen, sondern auch auf dem Stamme des Nachlasses bezw. Erbtheils, sie ist eine Nachlaßverbindlichkeit im Sinne des § 1967 Abs. 2 BGB. Für den Fall der Nacherbfolge vgl. § 2141 BGB.

III. Insbesondere die amtliche Fürsorge für den Nachlaß.
(§§ 1960—1962 BGB.).

a) Voraussetzungen, Zuständigkeit, Arten der amtlichen Fürsorge.

Eine **amtliche Fürsorge** für den Nachlaß findet **nur bis zur Annahme** der Erbschaft statt. Der noch nicht erfolgten Annahme steht es gleich, daß der Erbe unbekannt oder daß es ungewiß ist, ob er die Erbschaft angenommen hat.

Die amtliche Fürsorge tritt in allen Fällen **nur** ein, **soweit ein Bedürfniß besteht** (§ 1960 Abs. 1 BGB.; vgl. Art. 140 EBGB. und Art. 79 ABGB.).

Ob ein Bedürfniß besteht, entscheidet die für die Sicherung des Nachlasses sorgende Behörde nach freiem Ermessen. Am häufigsten wird eine Veranlassung zu amtlicher Bethätigung vorliegen, wenn der Erbe unbekannt ist. Unbekanntheit des Erben liegt auch vor, wenn der Berufene zur Zeit des Erbfalls zwar erzeugt, aber noch nicht geboren ist.

Sind die sämmtlichen Erben bekannt, so schließt die Fürsorge einiger für den Nachlaß, ja selbst die Annahme der Erbschaft seitens einzelner Miterben das behördliche Einschreiten nicht aus, wenn die Interessen der sämmtlichen Erben nicht gehörig gewahrt erscheinen.

Auch die Ernennung eines Testamentsvollstreckers steht der amtlichen Fürsorge nicht entgegen. Man denke, daß die Annahme des Amtes sich verzögert (vgl. § 2202 BGB.; vgl. auch § 2198 BGB.).

Für die Sicherung des Nachlasses ist **zuständig**:

1. Das **Nachlaßgericht** (§ 1960 Abs. 1 BGB., §§ 72, 73 FGG., vgl. oben S. 20 ff.);

2. jedes **Amtsgericht**, in dessen Bezirke das Bedürfniß der Fürsorge hervortritt (§ 74 FGG.);

3. im Geltungsbereiche des ALR. das **Dorfgericht**, in dessen Bezirke das Bedürfniß der Fürsorge hervortritt, es sei denn, daß sich am Sitze

Digitized by Google

des Dorfgerichts ein Amtsgericht befindet (Art. 104 Abſ. 1 PFGG., §§ 7 Abſ. 1, 10 Allg. Verf. v. 20. Dez. 1899, JMBl. S. 807);

4. in den Oberlandesgerichtsbezirken Frankfurt und Caſſel das **Ortsgericht**, in deſſen Bezirke das Bedürfniß der Fürſorge hervortritt (Art. 111, 122, 123 PFGG., Verordn. vom 20. Dez. 1899, Geſ.-S. S. 640 ff., § 16 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899, JMBl. S. 892).

Die zuſtändige Behörde ſchreitet **von Amtswegen** ein, insbeſondere bedarf auch das Dorfgericht keines Auftrags des Amtsgerichts (Art. 104 PFGG., § 7 Abſ. 2 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899).

Den **Ortspolizeibehörden** iſt es zur Pflicht gemacht, von den zu ihrer Kenntniß gelangenden Todesfällen, bei welchen gerichtliche Maßregeln zur Sicherung des Nachlaſſes angezeigt erſcheinen können, dem Amtsgericht, in deſſen Bezirke der Todesfall eingetreten iſt, Mittheilung zu machen (Art. 19 Satz 1 PFGG.).

Der Juſtizminiſter und der Miniſter des Innern können dieſe Verpflichtung auf die Gemeindebehörden übertragen (Art. 19 Satz 2 PFGG.); dies iſt bis jetzt nicht geſchehen.

Welche Maßregeln zur Sicherung des Nachlaſſes zu ergreifen ſind, entſcheidet die fürſorgende Behörde nach den Umſtänden des Falles (vgl. § 1960 Abſ. 2 BGB., Art. 104 PFGG.; § 12 Abſ. 1 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, JMBl. S. 808; § 18 Abſ. 1 Allg. Verf. vom 28 Dez. 1899, JMBl. S. 892).

1. Die **Dorf-** und **Ortsgerichte** können insbeſondere Siegel anlegen, Geld, Werthpapiere und Koſtbarkeiten an ſich nehmen, ein Nachlaßverzeichniß aufnehmen und dem Nachlaß einen Aufſeher beſtellen. Zur Beſtellung eines Nachlaßpflegers ſind ſie nicht befugt. Das ohne Auftrag des Amtsgerichts aufgenommene Nachlaßverzeichniß kann nicht als Nachlaßinventar zur Erhaltung des Rechtes der Haftungsbeſchränkung benutzt werden (Art. 104, 111, 122, 123 PFGG.; § 12 Abſ. 2 und 3 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, § 18 Abſ. 2 und 3 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899).

Die Dorf- und Ortsgerichte haben von den zur Sicherung des Nachlaſſes ergriffenen Maßregeln dem Amtsgericht, in deſſen Bezirke ſie ihren Sitz haben, durch Einreichung des über ihre Maßnahmen aufgenommenen Protokolls unverzüglich Mittheilung zu machen. Sie haben Verfügungen von Todeswegen, die ſich im Nachlaſſe befinden, in jedem Falle an ſich zu nehmen und unverzüglich an das Amtsgericht abzuliefern; in gleicher Weiſe iſt in der Regel mit Geld, Werthpapieren, anderen werthvollen und wichtigen Urkunden, ſowie mit Koſtbarkeiten zu verfahren (Art. 105, 111, 122, 123 PFGG.; §§ 13, 21 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, §§ 19, 27 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899). Die Ausführung der Sicherungsmaßregeln, insbeſondere die Siegelung und die Aufnahme des Nachlaßverzeichniſſes, geſchieht unter Beobachtung der Vorſchriften der §§ 11,

Digitized by Google

13, 15—22, 26 ff. Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, §§ 17, 19—28, 32 ff. Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899.

In zweifelhaften Fällen haben die Dorf- und Ortsgerichte, wenn sie keine Sicherungsmaßregeln treffen, dem Amtsgerichte den Sachverhalt anzuzeigen (Art. 105 Abs. 2, 111, 122, 123 PFGG., § 23 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, § 29 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899).

Die Abänderung einer Anordnung des Dorf- oder Ortsgerichts ist bei dem Amtsgericht, in dessen Bezirk es seinen Sitz hat, nachzusuchen (Art. 106 Abs. 1 Satz 1, 111, 122, 123 PFGG., § 9 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, § 15 Allg Verf. vom 28. Dez. 1899). Das Amtsgericht ist auch berechtigt, eine Anordnung des Dorf- oder Ortsgerichts, die es für ungerechtfertigt erachtet, von Amtswegen zu ändern (Art. 106 Abs. 1 Satz 2 PFGG.). Die ohne Auftrag des Amtsgerichts getroffenen Sicherungsmaßregeln hat das Dorf- oder Ortsgericht aufzuheben, sobald sie nicht mehr erforderlich erscheinen. Die Abnahme angelegter Siegel soll in der Regel nur auf Anordnung des Amtsgerichts erfolgen. Von der Aufhebung der Sicherungsmaßregeln ist durch Einsendung des Protokolls dem Amtsgericht unverzüglich Mittheilung zu machen (Art. 106 Abs. 2, 111, 122, 123 PFGG., § 25 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, § 31 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899).

2. Das **Amtsgericht** kann insbesondere die Anlegung von Siegeln, die Hinterlegung von Geld, Werthpapieren und Kostbarkeiten sowie die Aufnahme eines Nachlaßverzeichnisses anordnen und für denjenigen, welcher Erbe wird, einen Nachlaßpfleger bestellen (§ 1960 Abs. 2 BGB.). Es kann jede Maßregel für sich treffen; es kann sie beliebig miteinander verbinden oder in jeder anderen ihm gut scheinenden Weise für den Nachlaß sorgen.

Ist das für die Sicherung des Nachlasses sorgende Amtsgericht nicht das Nachlaßgericht, so hat es von den angeordneten Maßregeln dem Nachlaßgericht Mittheilung zu machen (§ 74 Satz 2 FGG.).

Unbeschadet der Zuständigkeit des Nachlaßgerichts hat nach dem **Tode eines Beamten** die Behörde, welcher der Verstorbene angehörte, oder die Aufsichtsbehörde für die Sicherung der amtlichen Akten uud der sonstigen Sachen, deren Herausgabe auf Grund des Dienstverhältnisses verlangt werden kann, zu sorgen, soweit hierfür ein Bedürfniß besteht. Werden bei der Ausführung einer Maßregel, die das Gericht zur Sicherung eines Nachlasses angeordnet hat, amtliche Akten oder sonstige Sachen, deren Herausgabe verlangt werden kann, vorgefunden, so hat das Gericht die Behörde des Verstorbenen oder die Aufsichtsbehörde hiervon zu benachrichtigen und ihr zugleich von den Sicherungsmaßregeln, die in Ansehung dieser Sachen vorgenommen worden sind, Mittheilung zu machen. Der Behörde liegt es ob, das Weitere zu veranlassen (Art. 20 PFGG., vgl. auch § 20

Digitized by Google

Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, § 26 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899 und § 103 Nr. 12 Geschäftsanw. für Gerichtsvollzieher vom 1. Dez. 1899, JMBl. S. 691).

Wegen der Angehörigen des Heeres vgl. §§ 6, 7 Reichsges. vom 28. Mai 1901, RGBl. S. 187.

b) Die Siegelung.

Mit der Vornahme der von ihm angeordneten Siegelung beauftragt das Gericht
entweder

1. den **Gerichtsschreiber** (§ 70 AGVG.); ihm steht gleich der Gerichtsschreibergehülfe in den Fällen einer nothwendigen Aushülfe oder Vertretung und ferner im ordentlichen Geschäftsgange, wenn er, abgesehen von der Erledigung der aktiven Dienstpflicht, die Vorbedingungen für die Anstellung als Gerichtsschreiber erfüllt hat (§ 5 Ges. vom 3. März 1879 in der Fassung des Art. 131 PFGG., §§ 25, 26 Gerichtsschreiberordnung vom 17. Dez. 1899, JMBl. S. 855);

oder

2. den **Gerichtsvollzieher** (§ 74 AGVG.);
3. den **Notar** (Art. 87 PFGG.);
4. das **Dorf- oder Ortsgericht** (Art. 107, 111, 122, 123 PFGG.; §§ 7 Abs. 3, 24 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, § 30 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899). Diesen kann auch die Ausführung jeder anderen auf Grund des § 1960 BGB. angeordneten Maßregel übertragen werden (ebenda).

Allgemeine Bestimmungen über das Verfahren bei der Sicherung eines Nachlasses, insbesondere bei der Siegelung, hat der Justizminister bis jetzt nicht getroffen (vgl. Art. 128 PFGG.). Besondere Vorschriften sind für das Verfahren bei der Siegelung durch den Gerichtsvollzieher, durch das Dorf- oder Ortsgericht gegeben: Geschäftsanweis. f. d. Gerichtsvollzieher vom 1. Dez. 1899 §§ 103, 104, JMBl. S. 690, 691, Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899 §§ 10 ff., JMBl. S. 808, 809; Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899 §§ 16 ff., JMBl. S. 892 — 894.

Zur Siegelung sind die am Orte anwesenden Erben und Verwandten des Erblassers und, falls keine Erben oder Verwandte anwesend sind, andere geeignete Auskunftspersonen zuzuziehen.

Bewegliche lebloſe Sachen sind thunlichst in verschließbaren Räumen oder Behältnissen unterzubringen. Die Thüren dieser Räume, sowie die Behältnisse sind zu verschließen und unter Verwendung von Papierstreifen, Leinwandstreifen, Bindfaden oder in anderer Weise mit dem Dienstsiegel so zu versiegeln, daß sie ohne Verletzung des Verschlusses nicht eröffnet werden können; Fenster sind zu schließen und nöthigenfalls in gleicher Weise

Digitized by Google

zu versiegeln. Die Schlüssel sind mit einem Merkzeichen zu versehen; der siegelnde Beamte bezw. das siegelnde Dorf- oder Ortsgericht hat sie an sich zu nehmen oder sonst sicher unterzubringen.

Räume, deren Weiterbenutzung nicht entbehrt werden kann, sei es, daß sie für die Leiche oder zum Gebrauche der Angehörigen und Dienstboten nothwendig sind, werden offen gelassen.

Außer Sperre bleiben:

1. Verfügungen von Todeswegen; sie sind unverzüglich an das Amtsgericht abzuliefern;

2. in der Regel Werthpapiere und andere werthvolle oder wichtige Urkunden, sowie Kostbarkeiten; auch sie sind an das Amtsgericht bezw. auf dessen Anordnung zur vorläufigen Verwahrung (vgl. unten S. 247) abzuliefern; nur aus besonderen Gründen und wenn die Sicherheit eine genügende ist, können sie unter gehöriger Aufsicht in der Sterbewohnung belassen werden;

3. Geld, ebenso wie andere zu den nachbenannten Zwecken nothwendige Sachen, wie Kleider, Wäsche, Betten, Eßwaaren, Getränke, Viehfutter, Haushaltungs- und Wirthschaftsgegenstände, Waaren und Handwerkszeug, können den Erben, den Verwandten des Erblassers oder einer geeigneten anderen Person zur Besorgung des Begräbnisses und zur einstweiligen Fortführung des Haushalts, der Landwirthschaft oder des Gewerbes gegen Empfangsbescheinigung ausgehändigt werden. Im Uebrigen ist mit Geld wie zu 2 zu verfahren;

4. Thiere und leblose Nachlaßsachen, die, weil leicht verderblich, oder aus anderen Gründen nicht in den verschlossenen Räumen belassen werden können; sie können einem Dritten zur Obhut anvertraut oder bei dringender Gefahr des Verderbens veräußert werden; der Erlös ist unverzüglich an das Amtsgericht abzuführen.

Hat der Erblasser Landwirthschaft oder ein Gewerbe betrieben, so ist die Siegelung insoweit zu beschränken, daß der weitere Betrieb stattfinden kann, es sei denn, daß die Schließung des Betriebs von dem Amtsgericht angeordnet worden ist.

Siegelt das Dorf- oder Ortsgericht ohne Auftrag des Amtsgerichts, so hat es selbst zu prüfen, ob die Fortführung des Betriebs angezeigt und ohne Gefährdung des Nachlasses möglich erscheint.

Hatte der Erblasser einen Prokuristen bestellt, so führt der Prokurist einstweilen das Handelsgeschäft in dem bisherigen Umfange fort (§ 52 Abs. 3 HGB.).

Nöthigenfalls wird zur Sicherung des Nachlasses ein Aufseher bestellt.

Die Anwesenden sind darauf hinzuweisen, daß sie sich jeder Beschädigung und der Ablösung der angelegten Siegel bei Vermeidung der gesetzlichen Strafen zu enthalten haben.

Digitized by Google

Ueber die Siegelung wird ein Protokoll aufgenommen und unverzüglich dem Amtsgericht eingereicht.

Das **Protokoll** soll enthalten:

1. den Ort und die Zeit der Verhandlung;

2. die Bezeichnung des Auftrags; siegelt das Dorf- oder Ortsgericht ohne Auftrag des Amtsgerichts, statt dessen die Bezeichnung der Thatsachen, welche die Sicherung des Nachlasses veranlaßt haben;

3. die Bezeichnung des Erblassers und der bei der Verhandlung zugegen gewesenen Personen;

4. eine Beschreibung des Hergangs bei der Siegelung, insbesondere die Angabe der Zahl der Siegel und der Stellen, an denen sie angelegt sind, sowie einen Vermerk über die Zahl der Schlüssel zu den verschließbaren Räumen und Behältnissen und über die Art ihrer Verwahrung;

5. ein Verzeichniß der im Nachlasse vorgefundenen Verfügungen von Todeswegen, Werthpapiere, sowie der anderen wichtigen und werthvollen Urkunden, der Kostbarkeiten und des Geldes; der Nennwerth, der Buchstabe und die Nummer der Werthpapiere sind zu vermerken, und es ist anzugeben, von welcher Zeit an die vorhandenen Zins- und Gewinnantheilscheine laufen, und ob Erneuerungsscheine vorhanden sind;

6. falls Geld und andere Gegenstände zur Besorgung des Begräbnisses, zur einstweilen Fortführung des Haushalts u. s. w. ausgehändigt sind, eine Empfangsbescheinigung;

7. ein Verzeichniß der außer Siegelung gelassenen Gegenstände mit Angabe des Werthes, soweit dies zur Feststellung angemessen erscheint;

8. falls der Erblasser Beamter oder Offizier des Heeres oder der Marine war, einen Vermerk über vorgefundene amtliche Akten oder sonstige Sachen, deren Herausgabe auf Grund des Dienstverhältnisses verlangt werden kann;

9. die Unterschrift des bestellten Aufsehers und derjenigen Personen, welchen Nachlaßsachen, die außer Siegelung geblieben sind, anvertraut sind;

10. die Unterschrift des siegelnden Beamten, bezw. der Mitglieder des Dorfgerichts, des Vorstehers und eines Gerichtsmanns des Ortsgerichts.

Für das Ortsgericht vgl. noch § 28 der Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899, JMBl. S. 894.

Hat das Gericht mit der Bewirkung der Siegelung nicht einen Gerichtsvollzieher oder das Dorf- oder Ortsgericht, sondern den Gerichtsschreiber oder Notar beauftragt, so empfiehlt es sich, da besondere Vorschriften für das Verfahren bei der Siegelung durch den Gerichtsschreiber und den Notar nicht gegeben sind, in dem Auftrage zum Ausdrucke zu bringen, daß nach den Vorschriften der §§ 103, 104 der Geschäftsanw. für Gerichtsvollz. zu verfahren ist.

Digitized by Google

Die Siegelung läßt den Besitz der Nachlaßgegenstände (vgl. § 857 BGB.) und die Befugniß, über sie zu verfügen, unberührt. Sie genießt den Schutz des § 136 StGB.

Ein Verbot des Erblassers zu siegeln ist unwirksam (vgl. § 1960 BGB.).

Die **Entsiegelung** ordnet, ebenso wie die Aufhebung anderer von ihm angeordneter Sicherungsmaßregeln, das Amtsgericht an, sobald die Sicherungsmaßregel nach seinem Ermessen nicht mehr erforderlich erscheint; in der Regel also, wenn die Annahme der Erbschaft durch den oder die Erben ihm bekannt wird, unter Umständen aber auch früher, wenn ein Bedürfniß, die Sicherungsmaßregeln oder eine bestimmte Sicherungsmaßregel aufrecht zu erhalten, schon vor erfolgter Annahme nicht mehr besteht.

Nach der Fassung des § 74 FGG. in Verbindung mit § 1960 BGB. kann es zweifelhaft sein, ob nur das Nachlaßgericht oder ob auch das Amtsgericht, welches, ohne Nachlaßgericht zu sein, für die Sicherung des Nachlasses gesorgt hat, zur Anordnung der Aufhebung der Sicherungsmaßregeln befugt ist. Mit Rücksicht auf § 74 Satz 2 FGG. und auf Grund der Erwägung, daß nur das Interesse an einer möglichst schleunigen Anordnung von Sicherungsmaßregeln zur Einführung des außerordentlichen Gerichtsstands des § 74 geführt haben kann, dürfte die Frage im ersteren Sinne zu entscheiden sein. Das Nachlaßgericht kann aber das Amtsgericht, in dessen Bezirke die Sicherungsmaßregeln getroffen worden sind, um die Anordnung der Aufhebung ersuchen (§ 2 FGG., §§ 158 ff. GVG.).

Mit der Entsiegelung beauftragt das Gericht

1. den Gerichtsschreiber (§ 70 AGVG.; § 5 Ges. vom 3. März 1879 in der Fassung des Art. 131 PFGG.; §§ 25, 26 Gerichtsschreiberordnung vom 17. Dez. 1899, JMBl. S. 855);

oder

2. den Gerichtsvollzieher (§ 74 AGVG.);
3. den Notar (Art. 87 PFGG.);
4. das Dorf- oder Ortsgericht (Art. 107, 111, 122, 123 PFGG.).

Bei der Abnahme der Siegel ist zu untersuchen, ob die in dem Siegelungsprotokoll angegebenen Siegel noch vorhanden und unverletzt sind. Der Befund ist in einem Protokolle festzustellen. Das Protokoll ist unverzüglich dem Amtsgerichte zu übersenden.

Beauftragt das Amtsgericht den entsiegelnden Beamten oder die entsiegelnde Behörde, bei der Entsiegelung den Nachlaß dem Erben auszuantworten, so ist eine Empfangsbescheinigung in das Entsiegelungsprotokoll aufzunehmen.

Digitized by Google

c) Die Aufnahme des Nachlaßverzeichniſſes.

Mit der von ihm zur Sicherung des Nachlaſſes angeordneten Aufnahme eines Nachlaßverzeichniſſes beauftragt das Amtsgericht:

1. den **Gerichtsſchreiber** (§ 70 AGVG., § 5 Geſ. vom 3. März 1879 in der Faſſung des Art. 131 PFGG., §§ 25, 26 Gerichtsſchreiberordnung vom 17. Dez. 1899, JMBl. S. 855; vgl. oben S. 241);

oder

2. den **Gerichtsvollzieher** (§ 74 AGVG.);
3. den **Notar** (Art. 38 Abſ. 2 PFGG.);
4. das **Dorf-** oder **Ortsgericht** (Art. 107, 111, 112, 123 PFGG.).

Allgemeine Beſtimmungen über das Verfahren bei der Aufnahme eines Vermögensverzeichniſſes zum Zwecke der Nachlaßſicherung hat der Juſtizminiſter bis jetzt nicht getroffen (vgl. Art. 128 PFGG.) Ueber die beſonderen Vorſchriften für das Verfahren bei der Aufnahme des Verzeichniſſes durch den Gerichtsvollzieher, durch das Dorf- oder Ortsgericht vgl. § 105 Geſchäftsanw. f. d. Gerichtsvollzieher vom 1. Dez. 1899, JMBl. S. 692, 693; §§ 26 ff. Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, JMBl. S. 810, 811; §§ 32 ff. Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899, JMBl. S. 895, 896.

Da die Auswahl der zur Nachlaßſicherung anzuordnenden Maßnahmen im Ermeſſen des Gerichts ſteht, ſo ſteht es ihm insbeſondere auch frei, die Aufnahme des Vermögensverzeichniſſes in Verbindung mit der Vornahme der Siegelung anzuordnen.

Auch wenn dies nicht geſchehen iſt, hat das mit der Aufnahme des Verzeichniſſes zum Zwecke der Sicherung beauftragte Dorf- oder Ortsgericht die am Orte anweſenden Erben und Verwandten des Erblaſſers und, falls keine Erben oder Verwandte anweſend ſind, andere geeignete Auskunftsperſonen zuzuziehen, und mit den bei der Aufnahme des Verzeichniſſes im Nachlaſſe vorgefundenen Verfügungen von Todeswegen, Geldern, Urkunden und Koſtbarkeiten in gleicher Weiſe wie mit den bei der Ausführung der Siegelung vorgefundenen zu verfahren (§§ 11, 13 Allg. Verf. vom 20. Dez. 1899, JMBl. S. 808; §§ 17, 19 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899, JMBl. S. 892, 893).

Iſt mit der Aufnahme des Verzeichniſſes zum Zwecke der Sicherung der Gerichtsvollzieher, der Gerichtsſchreiber oder Notar beauftragt, ſo iſt bei der Ertheilung des Auftrags zu beſtimmen, welche Perſonen zuzuziehen ſind und anzuordnen, daß und in welchem Umfange eine Ablieferung von Verfügungen, Geldern, Urkunden und Koſtbarkeiten an das Amtsgericht zu erfolgen hat.

Die Vermögensgegenſtände und die Verbindlichkeiten ſind nach folgenden Titeln zu verzeichnen:

1. Grundſtücke;
2. Geld, mit Einſchluß des Papiergelds, Banknoten;

Digitized by Google

3. Werthpapiere;
4. Forderungen, mit Einschluß der Hypotheken-, Grundschuld- und Rentenschuldforderungen;
5. Gegenstände aus Edelmetall, Juwelen und sonstige Kostbarkeiten;
6. Kunstgegenstände, soweit sie nicht unter Titel 5 fallen, Bilder, Uhren;
7. Möbel, Vorhänge, Teppiche, Decken;
8. Porzellan, Steingut, Glassachen;
9. zur Hauswirthschaft bestimmte Geräthe aus unedlem Metall, Holz, Stein und anderen Stoffen;
10. Leinen, Wäsche mit Ausnahme der Leibwäsche und Betten;
11. Leibwäsche und Kleidungsstücke;
12. Bücher, Landkarten, Schriften;
13. Instrumente, Waffen;
14. Handwerkszeug, Maschinen und sonstige zu landwirthschaftlichem oder gewerblichem Betriebe bestimmte Geräthe;
15. Fahrzeuge und Geschirr;
16. Thiere;
17. Vorräthe zum Verbrauch in der Hauswirthschaft;
18. Waarenvorräthe, landwirthschaftliche oder gewerbliche Vorräthe;
19. sonstige Sachen und Rechte;
20. Verbindlichkeiten.

Ob in Ansehung der Titel 1, 2, 3, 4 und 20 etwas vorhanden ist oder nicht, ist immer zu vermerken. Im Uebrigen können die Titel, bei denen nichts zu verzeichnen ist, ausgelassen werden.

Die Verzeichnung der Werthpapiere erfolgt wie im Siegelungsprotokoll. Bei verzinslichen Forderungen sind der Zinssatz, die Zinstermine und der Betrag der Zinsrückstände anzugeben. Urkunden, durch welche Vermögensrechte nachgewiesen werden, z. B. Sparkassenbücher, Schuldscheine, Versicherungspolizen, Pfandscheine sind bei den Posten aufzuführen, zu welchen sie gehören.

In einer besonderen Spalte ist der **Werth der Gegenstände** anzugeben; maßgebend ist wie der Bestand, so auch der Werth zur Zeit des Todes des Erblassers. Inzwischen eingetretene Veränderungen sind nachrichtlich zu vermerken. Soweit es zur Bestimmung des Werthes erforderlich ist, sind die Gegenstände zu beschreiben. Ist eine besondere Taxe aufgenommen, so ist der Taxwerth anzugeben.

Ueber die Aufnahme des Verzeichnisses ist ein **Protokoll** zu errichten. Das Protokoll und das Verzeichniß sind unverzüglich dem Amtsgericht einzureichen.

Während das ohne Auftrag des Amtsgerichts von dem Dorf- oder Ortsgericht zur Sicherung des Nachlasses gemäß Art. 104 PFGG. auf-

Digitized by Google

genommene Vermögensverzeichniß nicht als **Nachlaßinventar zur Erhaltung des Rechtes der Haftungsbeschränkung** benutzt werden kann, kann sich der Erbe auf ein auf Anordnung des Amtsgerichts gemäß § 1960 BGB. von dem Gerichtsschreiber, Gerichtsvollzieher oder Notar oder dem Dorf- oder Ortsgericht aufgenommenes Nachlaßverzeichniß durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte, daß das Inventar als von ihm eingereicht gelten soll, berufen mit der Wirkung, daß die Inventarfrist gewahrt wird und mithin das Recht, die Haftung zu beschränken, ihm erhalten bleibt; — vorausgesetzt, daß das Verzeichniß sich bei dem Nachlaßgerichte befindet, daß es also, wenn auf Anordnung des nach § 74 FGG. zuständigen Gerichts aufgenommen, an das Nachlaßgericht gelangt ist (vgl. §§ 2002, 2003, 2004 BGB.; Art. 31, 38 PFGG.).

d) Die Hinterlegung von Geld, Werthpapieren und Kostbarkeiten.

1. Mit einem bei Ausführung einer Sicherungsmaßregel vorgefundenen und an das Nachlaßgericht abgelieferten Testamente wird wie mit jedem anderen an das Nachlaßgericht nach Eintritt des Erbfalls abgelieferten verfahren (vgl. oben S. 201). Von einem Erbvertrage kann in dem Nachlasse nur die Ausfertigung der gerichtlichen oder notariellen Urkunde vorgefunden werden.

2. Liefern die die Sicherungsmaßregeln ausführenden Beamten Geld, Werthpapiere auf Inhaber, Werthpapiere auf Namen, auf welche die Zahlung dem Inhaber geleistet werden kann, Kostbarkeiten an das Nachlaßgericht ab, so ordnet dies die Annahme der vorbezeichneten Gegenstände zur **vorläufigen Verwahrung** an (§§ 1, 70, 71, 74 Nr. 1, 75 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 in der ihr durch Art. 84 AEBGB. gegebenen Fassung). Die Verwahrung erfolgt gemäß §§ 79 bis 81 HO.; vgl. insbesondere auch über das Verwahrungsbuch §§ 1 ff. Allg. Verf. vom 26. Dez. 1899 (JMBl. S. 870 ff.).

Das Amtsgericht kann die **Hinterlegung** der Gegenstände bei der Hinterlegungsstelle jeder Zeit bewirken. Es hat dieselbe zu bewirken, wenn nach seinem Ermessen anzunehmen ist, daß die Herausgabe nicht binnen sechs Monaten erfolgen werde (§ 82 HO.). Der letztere Fall wird selten eintreten. Werden die Erben nicht innerhalb einer kürzeren Frist ermittelt, so wird es in der Regel zu der Einleitung einer Nachlaßpflegschaft kommen.

Ueber die Uebersendung an die Hinterlegungsstelle vgl. §§ 83, 14, 40 und auch 84 HO.; über die Herausgabe aus der vorläufigen Verwahrung an den Empfangsberechtigten durch das Amtsgericht vgl. § 85 HO., §§ 8 ff. der Allg. Verf. vom 26. Dez. 1899.

Liefern die die Sicherungsmaßregeln ausführenden Beamten andere als die vorbezeichneten Werthpapiere oder sonstige Urkunden dem Amtsgericht ein, so beauftragt der Richter die Gerichtsschreiberei mit der Ver-

Digitized by Google

wahrung der Urkunden. Sie werden in das **Urkundenverwahrungsbuch** eingetragen; vgl. §§ 87, 88 HO. und §§ 14 ff. Allg. Verf. vom 26. Dez. 1899.

3. Das Nachlaßgericht kann jederzeit, wenn eine Ablieferung von Geld, Werthpapieren und Koſtbarkeiten ſeitens der mit der Ausführung der Sicherungsmaßregeln betrauten Beamten oder Behörden nicht ſtattfindet, ihre Hinterlegung anordnen. Man denke, das Dorf- oder Ortsgericht hat in einem zweifelhaften Falle von Sicherungsmaßregeln Abſtand genommen, jedoch dem Amtsgerichte den Sachverhalt und das Vorhandenſein von Geld, Werthpapieren, Koſtbarkeiten angezeigt, oder bei der Siegelung oder Aufnahme des Vermögensverzeichniſſes ſind die vorbezeichneten Gegenſtände in der Sterbewohnung belaſſen worden u. ſ. w.

Das Nachlaßgericht kann ſich auf die Anordnung der Hinterlegung beſchränken, es kann ſie mit der Anordnung einer jeden anderen der Sicherung dienenden Maßregel verbinden.

e) Die Nachlaßpflegſchaft.

Iſt der Erbfall vor dem Inkrafttreten des BGB. eingetreten, ſo iſt für eine Nachlaßpflegſchaft des BGB. kein Raum (Art. 213 EBGB.; — D. Jur.-Ztg. 1901 S. 214).

1. Die Nachlaßpflegſchaft erſcheint im BGB. in dreifacher Geſtalt:

α) ſie kann angeordnet werden als **Sicherungsmaßnahme** vor der Annahme der Erbſchaft, wenn nach dem Ermeſſen des Gerichts ein Bedürfniß, für die Sicherung des Nachlaſſes durch Beſtellung eines Nachlaßpflegers zu ſorgen, beſteht. Der nicht erfolgten Annahme ſteht auch hier die Unbekanntheit des Erben und die Ungewißheit gleich, ob er die Erbſchaft angenommen hat (§ 1960 Abſ. 1, Abſ. 2 a. E. BGB. — oben S. 238); die Nachlaßpflegſchaft wird angeordnet von Amtswegen; iſt die Anordnung angeregt, aber durch Verfügung abgelehnt, ſo ſteht Jedem, welcher ein rechtliches Intereſſe an der Aenderung der Verfügung hat, die Beſchwerde gegen die Verfügung zu (§§ 57 Abſ. 1 Nr. 3, 75 BGB.);

β) ſie erſcheint aber nicht nur als Sicherungsmaßnahme; ſie iſt, auch wenn ein Bedürfniß, für die Sicherung des Nachlaſſes zu ſorgen, nicht beſteht, vor der Annahme der Erbſchaft und in den der nicht erfolgten Annahme gleichſtehenden Fällen anzuordnen **auf Antrag eines Nachlaßgläubigers**, der die Beſtellung eines Nachlaßpflegers zum Zwecke der gerichtlichen Geltendmachung eines ſich gegen den Nachlaß richtenden Anſpruchs beantragt (§ 1961 BGB., vergl. Jahrb. Bd. 22 S. A 71).

Die Vorſchrift des § 1961 BGB. iſt nothwendig mit Rückſicht auf § 1958 BGB.: vor der Annahme kann ein Anſpruch, der ſich gegen den Nachlaß richtet, nicht gegen den Erben gerichtlich geltend gemacht werden (vgl. oben S. 236).

Digitized by Google

Der Bestellung des Pflegers bedarf es jedoch nicht, wenn der Erblasser einen zur Verwaltung des Nachlasses befugten Testamentsvollstrecker ernannt und der Ernannte das Amt angenommen hat (vgl. oben S. 184 und 237). In diesem Falle ist der Antrag des Nachlaßgläubigers abzulehnen (§ 1961 am Anfang und die dort stehende Verweisung auf § 1960 Abs. 1 BGB.). Gegen die den Antrag zurückweisende Verfügung hat der Antragsteller die Beschwerde (§ 20 Abs. 2 FGG.);

γ) sie erscheint schließlich als Nachlaßpflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlaßgläubiger: **Nachlaßverwaltung** (§§ 1975 ff. BGB.). Von ihr wird unten § 8 B gehandelt.

2. Die Nachlaßpflegschaft untersteht den für die Vormundschaft geltenden Vorschriften (§ 1915 BGB., § 75 Satz 1 FGG.). Sie wird aber von dem **„Nachlaßgericht"** angeordnet (§ 1962 BGB., § 75 Satz 2 erste Hälfte FGG.); die Nachlaßpflegschaft zum Zwecke der Sicherung des Nachlasses auch von dem nach § 75 FGG. für die Sicherung des Nachlasses zuständigen Amtsgerichte, die zum Zwecke der Geltendmachung von Ansprüchen der Nachlaßgläubiger erbetene Nachlaßpflegschaft nur von dem ordentlichen (§ 73 FGG.) Nachlaßgerichte.

Die **Dorf-** und **Ortsgerichte** sind nicht befugt, einen Nachlaßpfleger zu bestellen (Art. 104 Abs. 2 Satz 3, 111, 122, 123 PFGG.).

Der Gemeindewaisenrath hat, wenn er von einem Falle Kenntniß langt, in dem ein Pfleger zu bestellen ist, dem Nachlaßgericht Anzeige zu machen. Zugleich soll er eine geeignete Person vorschlagen (§§ 49, 75 FGG.). Seine Anzeigepflicht tritt also hier neben die der Ortspolizeibehörden (Art. 19 Satz 1 PFGG.; — oben S. 239). War die Anordnung einer Nachlaßpflegschaft in Folge eines gerichtlichen Verfahrens — man denke an die Todeserklärung — erforderlich, so hat das Gericht das zuständige Nachlaßgericht hiervon zu benachrichtigen (§§ 50, 75 FGG.).

Das Nachlaßgericht kann die Nachlaßpflegschaft aus wichtigen Gründen n ein anderes Nachlaßgericht abgeben, wenn sich dieses zur Uebernahme der Nachlaßpflegschaft bereit erklärt; nach der Bestellung des Pflegers ist jedoch dessen Zustimmung erforderlich. Einigen sich die Gerichte nicht oder verweigert der Pfleger oder, wenn mehrere die Pflegschaft gemeinschaftlich führen, einer von ihnen seine Zustimmung, so entscheidet das gemeinschaftliche obere Gericht durch unanfechtbare Entscheidung (§§ 75 am Ende, 46 Abs. 1 und 2 FGG.). Liegen die in Betracht kommenden Gerichte in verschiedenen Preußischen Oberlandesgerichtsbezirken, so gilt als das gemeinschaftliche obere Gericht das Kammergericht (§ 199 Abs. 2 Satz 2, Abs. 1 FGG.; Art. 8, 7 PFGG., vgl. oben S. 29 und Beschluß des Kammergerichts, Civilsen. I vom 12. Febr. 1900, — JMBl. S. 87, 88).

3. Der **Nachlaßpfleger** wird von dem Nachlaßgerichte durch Verpflichtung zu treuer und gewissenhafter Führung der Nachlaßpflegschaft

Digitized by Google

bestellt. Die Verpflichtung soll mittelst Handschlags an Eidesstatt erfolgen (§§ 1789, 1915 BGB.), der Nachlaßpfleger erhält eine Bestallung (§§ 1791 Abs. 1, 1915 BGB.). Mit der Bestellung des Pflegers wird die Anordnung der Nachlaßpflegschaft wirksam (§ 16 FGG.).

Zum Pfleger kann nicht bestellt werden, wer geschäftsunfähig oder wegen Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht entmündigt ist (§§ 1780, 1915 BGB.). Zum Pfleger soll nicht bestellt werden eine der im § 1781 BGB. bezeichneten Personen (§ 1915 BGB., beachtlich auch § 1784 BGB.); vgl. auch §§ 1779 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1, 1915 BGB.

Die Bestellung mehrerer Pfleger ist statthaft (vgl. §§ 1775, 1915 BGB.).

Zur Uebernahme der Nachlaßpflegschaft ist jeder Deutsche verpflichtet (§§ 1785, 1915 BGB.); er kann durch Ordnungsstrafen znr Uebernahme angehalten werden (§§ 1788, 1915 BGB.).

Ablehnungsgründe vgl. §§ 1786, 1915 BGB. Lehnt der zum Pfleger Ausgewählte die Uebernahme der Pflegschaft ohne Grund ab und fällt ihm ein Verschulden zur Last, so ist er für den Schaden verantwortlich, welcher dem Erben aus der Verzögerung der Bestellung entsteht. Erklärt das Nachlaßgericht die Ablehnung für unbegründet, so hat der Ablehnende die Pflegschaft auf Erfordern des Nachlaßgerichts vorläufig zu übernehmen (§§ 1787, 1915 BGB.). Gegen die Verfügung, durch welche die Weigerung, eine Pflegschaft zu übernehmen, zurückgewiesen wird, findet die sofortige Beschwerde statt (§§ 60 Abs. 1 Nr. 2, 75 FGG.).

Ueber die Pflicht, Sicherheit zu leisten vgl. §§ 1844, 1915 BGB., §§ 54, 75 FGG. Ueber die Beendigung des Amtes des Pflegers und seine Entlassung vgl. §§ 1885 ff., 1915 BGB., §§ 60 Abs. 1 Nr. 3, 75 FGG.

4. Das Nachlaßgericht bestellt den **Nachlaßpfleger „für denjenigen, welcher Erbe wird"** (§ 1960 Abs. 2 am Ende BGB.). Die Pflegschaft ist also eine cura personae, nicht rei. Hieraus folgt, daß in einem Streit um das Erbrecht der Nachlaßpfleger weder aktiv noch passiv legitimirt sein kann. Der Streit wird zwischen den Prätendenten ausgetragen. Die rechtskräftige Entscheidung legt klar, wen der Pfleger vertreten hat.

Dies ist insbesondere auch von Bedeutung für das die Feststellung des Erbrechts des Fiskus bezweckende Verfahren; behauptet eine Privatperson Erbe zu sein, so hat sie gegen den Fiskus, nicht gegen den etwa bestellten Pfleger zu klagen (§ 1965 BGB.; vgl. oben S. 74).

Der Pfleger kann selbstverständlich auch nicht die Erbschaft annehmen und ausschlagen.

Der **Wirkungskreis** des Nachlaßpflegers ist im Gesetze nicht bestimmt. Er bestimmt sich aus dem Zwecke der Pflegschaft und der Anordnung des Nachlaßgerichts.

Digitized by Google

Seine Hauptaufgabe ist die **Ermittelung der Erben.** Er hat ferner für die Erben den Nachlaß zu erhalten und die **Verwaltung des Nachlasses** zu führen.

Auf den Umfang des Wirkungskreises ist es ohne Einfluß, ob die Bestellung gemäß § 1960 oder auf Antrag eines Nachlaßgläubigers (§ 1961 BGB.) erfolgt ist. Auch die auf Antrag eines Gläubigers angeordnete Pflegschaft ist eine vollständige Nachlaßpflegschaft.

Der Nachlaßpfleger nimmt den Nachlaß in Besitz, verzeichnet ihn und reicht das mit der Versicherung der Richtigkeit und Vollständigkeit versehene **Verzeichniß** dem Nachlaßgericht ein (§§ 1802, 1915 BGB., insbes. auch § 1802 Abs. 2 und 3 BGB.).

Er verfügt über den Nachlaß wie ein Vormund (vgl. auch § 1804 BGB.). Er legt das zum Nachlasse gehörende Geld verzinslich an, soweit es nicht zur Bestreitung von Ausgaben bereit zu halten ist. Die Anlegung erfolgt nach den für die Anlegung von Mündelgeld erlassenen Vorschriften (§§ 1806 ff. BGB.). Mit den zum Nachlasse gehörenden Inhaberpapieren und Buchforderungen verfährt er gemäß §§ 1814—1816 BGB. (vgl. auch § 1818 BGB.), sofern nicht das Nachlaßgericht eine abweichende Anordnung getroffen hat. Eine solche wird in der Regel getroffen werden, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß die Pflegschaft sich nicht über einen erheblichen Zeitraum erstrecken werde (§ 1817 BGB.). Der Pfleger bedarf der Genehmigung des Nachlaßgerichts in dem gleichen Umfange, wie ein Vormund (vgl. §§ 1819 ff. BGB. und § 55 Abs. 1 FGG.).

Zum Zwecke der Erhaltung des Nachlasses und in den Grenzen einer ordnungsmäßigen Verwaltung geht er wirksam Verbindlichkeiten für den Erben ein; im Nachlaßkonkurse sind die Verbindlichkeiten aus den von ihm vorgenommenen Rechtsgeschäften Masseschulden (§ 224 Nr. 5 KO.).

Eine Eintragung in das Grundbuch auf den Antrag oder die Bewilligung eines Nachlaßpflegers setzt nicht die Eintragung des Erben und des Pflegers voraus (§ 41 Abs. 1 GO.).

Der Nachlaßpfleger ist hinsichtlich der den Nachlaß betreffenden **Rechtsstreitigkeiten** aktiv und passiv legitimirt. Die sich gegen den Nachlaß richtenden Ansprüche werden gegen ihn geltend gemacht (§ 1960 Abs. 3 BGB.); vgl. §§ 53, 243, 727, 779 Abs. 2 CPO., (vgl. oben S. 237). Das gegen ihn über eine Nachlaßverbindlichkeit ergangene Urtheil bedarf nicht des Vorbehalts der Beschränkung der Haftung (§ 780 Abs. 2 CPO.).

Der gegen den Nachlaßpfleger vollstreckbare Titel ist ohne Weiteres gegen den Erben vollstreckbar; eine neue Ausfertigung ist nicht gegen ihn zu erwirken. Der Erbe steht einem solchen Titel gegenüber, wie gegenüber einem gegen ihn unter Vorbehalt der Haftungsbeschränkung erlassenen Urtheil. Hat er die Befugniß, die Haftung zu beschränken, noch nicht verwirkt, so verwirklicht er die beschränkte Haftung durch Geltendmachung

Digitized by Google

einer ihrer Durchsetzung dienenden Maßregel: anderenfalls kann er den auf Grund des gegen den Pfleger erwirkten Titels vollstreckenden Gläubiger nicht von seinem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen abdrängen.

Dem Nachlaßpfleger kann eine **Inventarfrist** nicht bestimmt werden. Er ist den Nachlaßgläubigern gegenüber verpflichtet, über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu ertheilen. Er kann nicht auf die Beschränkung der Haftung des Erben verzichten (§ 2012 Abs. 1 BGB ; unten § 8 B III).

Dem Nachlaßpfleger stehen die **aufschiebenden Einreden** zu (§ 2017 BGB.); er beantragt, sofern ihm die Verwaltung des Nachlasses zusteht, das **Aufgebot** zum Zwecke der Ausschließung der Nachlaßgläubiger (§ 991 Abs. 2 CPO.) und die Zwangsversteigerung der Nachlaßgrundstücke gemäß § 175 Abs. 1 Satz 2 ZwG.; er beantragt die **Eröffnung des Nachlaßkonkurses** (§ 217 Abs. 1 KO.).

5. Der Nachlaßpfleger ist dem Erben, nicht den Nachlaßgläubigern für den aus einer Pflichtverletzung entstehenden Schaden verantwortlich, wenn ihm ein Verschulden zur Last fällt (§§ 1833 Abs. 1 Satz 1, 1915 BGB.). Verwendet er Geld des Erben für sich, so hat er es von der Zeit der Verwendung an zu verzinsen (§§ 1834, 1915 BGB.).

Anderseits kann der Pfleger, wenn er zum Zwecke der Führung der Pflegschaft Aufwendungen macht, nach den für den Auftrag geltenden Vorschriften der §§ 669, 670 BGB., von dem Erben Ersatz verlangen (§§ 1835, 1915 BGB., vgl. § 224 Nr. 6 KO.).

Die Nachlaßpflegschaft wird unentgeltlich geführt. Das Nachlaßgericht kann jedoch dem Pfleger eine angemessene **Vergütung** bewilligen (§§ 1836, 1915 BGB.), sofern der Nachlaß und der Umfang und die Bedeutung der Geschäfte es rechtfertigen.

6. Für den Fall einer Mehrheit von Pflegern vgl. §§ 1797, 1915 BGB., §§ 58, 75 FGG.

7. Es wirft sich die Frage auf, ob, wenn mehrere der Erben bekannt sind und die Erbschaft angenommen haben, die **Pflegschaft** nur für einen **Erbtheil** anzuordnen ist. Die Frage dürfte zu bejahen sein, soweit die Theile der Erbschaft bereits bestimmt sind. Man denke: der Erblasser hinterläßt seine Ehefrau A, seinen Sohn B und den Abkömmling D seines verstorbenen Sohnes C; beim Eintritte des Erbfalls ist C's Wittwe in anderen Umständen. A, B und D haben die Erbschaft angenommen; ein Nachlaßgläubiger beantragt zum Zwecke der Geltendmachung eines gegen den Nachlaß gerichteten Anspruchs die Anordnung einer Nachlaßpflegschaft. Es wird die Pflegschaft für den Erbtheil, der auf C's Abkömmlinge entfällt, anzuordnen sein, also auf $^3/_8$; im Uebrigen besteht keine Unbestimmtheit: A erbt $^1/_1$, B $^3/_8$. Nach Anordnung der Pflegschaft wird der Pfleger in Gemeinschaft mit A und B thätig, gleichwie Miterben gemeinsam handeln.

Digitized by Google

Anders, soweit die Theile der Erbschaft noch unbestimmt sind. Man denke: der Erblasser hinterläßt seine schwangere Wittwe. Kommt ein lebendes Kind zur Welt, so erbt die Wittwe nur $^1/_4$. Wird das Kind todt geboren, so erbt sie mindestens $^1/_2$, und diese Hälfte bildet einen Erbtheil. Es wird so angesehen, wie wenn diese Hälfte ihr von vornherein angefallen wäre.

Es erscheint hier nicht angängig, einen Pfleger auf einen Theil der Erbschaft zu bestellen und den Bruchtheil der Erbschaft, der mindestens den Erbtheil der Wittwe bildet, von der Pflegschaft auszuschließen, vielmehr ist es, falls sich das Bedürfniß einer Pflegschaft ergiebt, nothwendig, einen Pfleger für die, welche Erben werden, — die Gesammtheit der Erben ist ja unbekannt — zu bestellen, zweckmäßig natürlich im Einverständnisse mit den Miterben.

8. Die **Pflegschaft** wird von dem Nachlaßgericht **aufgehoben**, wenn der Grund für ihre Anordnung nicht mehr besteht; in der Regel also, wenn die sämmtlichen Erben ermittelt sind und die Erbschaft angenommen haben, unter Umständen auch schon früher, wenn ein Bedürfniß, den Nachlaß zu sichern, oder in einer bestimmten Weise zu sichern, nicht mehr besteht.

Ueber den Zeitpunkt der Annahme der Erbschaft durch die sämmtlichen Erben hinaus darf die Pflegschaft nicht aufrecht erhalten werden (vgl. § 1960 BGB.).

Bezüglich der Ablegung der Rechenschaft über die Verwaltung vgl. §§ 1890 ff., 1840 ff., 1915 BGB.

Die Aufhebung der Pflegschaft erfolgt durch Verfügung. Gegen sie steht einem Jeden, der ein rechtliches Interesse an der Aenderung der Verfügung hat, die Beschwerde gemäß § 57 Abs. 1 Nr. 3 FGG. zu.

IV. Aufhebung des Erbschaftserwerbes.

a) Erbunwürdigkeit.

(§§ 2339—2345 BGB.)

Das BGB. kennt nur eine relative Erbunwürdigkeit, eine Erbunwürdigkeit einem bestimmten Erblasser gegenüber.

Erbunwürdig ist:

1. wer den Erblasser vorsätzlich und widerrechtlich getödtet oder zu tödten versucht oder in einen Zustand versetzt hat, in Folge dessen der Erblasser bis zu seinem Tode unfähig war, eine Verfügung von Todeswegen zu errichten oder aufzuheben;
2. wer den Erblasser vorsätzlich und widerrechtlich verhindert hat, eine Verfügung von Todeswegen zu errichten oder aufzuheben:

Digitized by Google

3. wer den Erblaſſer durch argliſtige Täuſchung oder widerrechtlich durch Drohung beſtimmt hat, eine Verfügung von Todeswegen zu errichten oder aufzuheben;
4. wer ſich in Anſehung einer Verfügung des Erblaſſers von Todeswegen einer nach den Vorſchriften der §§ 267—274 des Strafgeſetzbuchs ſtrafbaren Handlung ſchuldig gemacht hat.

Die Erbunwürdigkeit tritt in den Fällen Nr. 3, 4 nicht ein, wenn vor dem Eintritte des Erbfalls die Verfügung, zu deren Errichtung der Erblaſſer beſtimmt oder in Anſehung deren die ſtrafbare Handlung begangen worden iſt, unwirkſam geworden iſt oder die Verfügung, zu deren Aufhebung er beſtimmt worden iſt, unwirkſam geworden ſein würde.

Die Erbunwürdigkeit bezw. die Vermächtniß-, Pflichttheilsunwürdigkeit wird durch Anfechtung des Erbſchaftserwerbes oder des Vermächtniß- oder Pflichttheilsanſpruchs geltend gemacht (§§ 2340 Abſ. 1, 2345 Abſ. 1 Satz 1 Abſ. 2 BGB.). Die Anfechtung iſt ausgeſchloſſen, wenn der Erblaſſer dem Unwürdigen verziehen hat (§§ 2343, 2345 Abſ. 1 Satz 2 BGB.).

Anfechtungsberechtigt iſt Jeder, dem der Wegfall des Unwürdigen, ſei es auch nur bei dem Wegfall eines anderen, zu ſtatten kommt (§§ 2341, 2345 Abſ. 2 BGB.).

Die Anfechtung iſt erſt nach dem Anfalle der Erbſchaft zuläſſig. Einem Nacherben gegenüber kann die Anfechtung erfolgen, ſobald die Erbſchaft dem Vorerben angefallen iſt. Die Anfechtung kann nur binnen Jahresfriſt erfolgen. Die Friſt beginnt mit dem Zeitpunkte, in welchem der Anfechtungsberechtigte von dem Anfechtungsgrunde Kenntniß erlangt. Auf den Lauf der Friſt finden die Vorſchriften der §§ 203, 206, 207 BGB. entſprechende Anwendung. Die Anfechtung iſt ausgeſchloſſen, wenn ſeit dem Erbfalle dreißig Jahre verſtrichen ſind (§§ 2340 Abſ. 2 und 3, 2345 Abſ. 1 Satz 2 BGB.).

Die Anfechtung des Erbſchaftserwerbes erfolgt durch Erhebung der Anfechtungsklage. Die Wirkung der Anfechtung tritt mit der Rechtskraft des Urtheils ein (§ 2342 BGB.). Iſt ein Erbe für erbunwürdig erklärt, ſo gilt der Anfall an ihn als nicht erfolgt. Die Erbſchaft fällt demjenigen an, welcher berufen ſein würde, wenn der Erbunwürdige zur Zeit des Erbfalls nicht gelebt hätte; der Anfall gilt als mit dem Eintritt des Erbfalls erfolgt (§ 2344 BGB.).

Die Anfechtung des Vermächtniß- oder Pflichttheilsanſpruchs erfolgt durch Erklärung gemäß § 143 BGB., mithin durch Erklärung gegenüber dem Unwürdigen. Iſt die Anfechtung wegen Ablaufs der einjährigen oder der dreißigjährigen Friſt ausgeſchloſſen, ſo bleibt dem Beſchwerten noch die Befugniß, die Erfüllung des Anſpruchs zu verweigern (§ 2345 Abſ. 1 Satz 2, Abſ. 2 BGB.).

Digitized by Google

b) Der Erbschaftskauf.

(§§ 2371—2385 BGB.)

Der Erbe kann die ihm angefallene Erbschaft oder den ihm angefallenen Erbtheil verkaufen (§ 2371, vgl. § 2385 BGB.). Der Vertrag, durch den der Erbe die ihm angefallene Erbschaft oder den ihm angefallenen Erbtheil verkauft, bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (§ 2371 BGB.; vgl. §§ 128, 152 BGB.; §§ 168 ff. FGG. und oben S. 45, 40 ff.).

Aus ihm erwächst dem Alleinerben die Verpflichtung, die einzelnen Nachlaßgegenstände nach den für jede Sache und jedes Recht geltenden Vorschriften zu übertragen; dem Miterben die Verpflichtung, den Erbtheil zu übertragen, d. h. dem Käufer die Stellung und Berechtigung eines Miterben zu verschaffen.

Die Uebertragung des Antheils erfolgt durch gerichtlichen oder notariellen Vertrag (§ 2033 Abs. 1 BGB.).

In der Regel wird der Vertrag, durch den der Miterbe über seinen Antheil verfügt, mit dem obligatorischen Kaufvertrage zusammenfallen, nothwendig ist es nicht. Es ist auch möglich, daß der dingliche, die Verfügung über den Antheil enthaltende Vertrag geschlossen wird, ohne daß ein wirksames obligatorisches Kaufgeschäft zu Stande gekommen ist.

Ein Erbtheil, welcher dem Verkäufer nach dem Abschlusse des Kaufes durch Nacherbfolge oder in Folge des Wegfalls eines Miterben anfällt, sowie ein dem Verkäufer zugewendetes Vorausvermächtniß ist im Zweifel nicht als mitverkauft anzusehen (§ 2373 Satz 1 BGB.). Der Erblasser hinterläßt seine Söhne A, B, C als gesetzliche Erben. B verkauft seinen Erbtheil zu einer Zeit, da die dem C laufende Ausschlagungsfrist noch nicht vollendet ist. Nach dem Abschlusse des Kaufes schlägt C die Erbschaft aus. Das Sechstel, um welches sich A's ursprünglicher Erbtheil von $^1/_3$ erhöht, ist im Zweifel nicht mitverkauft (vgl. §§ 1935, 2094 ff. BGB.). Nicht mitverkauft sind im Zweifel auch die Familienpapiere und Familienbilder (§ 2373 Satz 2 BGB.). Hingegen gebühren dem Käufer die Vortheile, die sich aus dem Wegfall eines Vermächtnisses oder einer Auflage oder aus der Ausgleichungspflicht eines Miterben ergeben (§ 2372 BGB.).

Die Verpflichtungen des Verkäufers behandeln die §§ 2374, 2375, 2376 BGB.; die des Käufers §§ 2378, 2381 BGB.

Mit dem Abschlusse des Kaufes geht die Gefahr des zufälligen Untergangs und einer zufälligen Verschlechterung der Erbschaftsgegenstände auf den Käufer über. Von diesem Zeitpunkt an gebühren ihm die Nutzungen und trägt er die Lasten (§ 2380 BGB., vgl. § 2379, insbes. Satz 3 BGB.).

Die in Folge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung erloschenen Rechtsverhältnisse gelten im Verhältnisse zwischen dem Käufer und Verkäufer als nicht erloschen.

Digitized by Google

Erforderlichen Falls ist ein solches Rechtsverhältniß wieder herzustellen (§ 2377 BGB.). Ueber die Haftung des Käufers und Verkäufers für die Nachlaßverbindlichkeiten vgl. unten § 8 B.

B. Die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten.

(§§ 1967—2017, 2058—2063 BGB.)

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so findet das alte Recht Anwendung (Art. 213 EBGB.).

I. Die Nachlaßverbindlichkeiten.

Nachlaßverbindlichkeiten sind:

a) die von dem Erblasser herrührenden Schulden (§ 1967 Abs. 2 BGB.),

b) die den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten (§ 1967 Abs. 2 BGB.),

insbesondere also:

1. die Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen (vgl. auch §§ 1932, 1963, 1969 BGB.);

2. die Kosten der standesmäßigen Beerdigung des Erblassers (§ 1968 BGB.);

3. die Kosten der Eröffnung einer Verfügung des Erblassers von Todeswegen, der gerichtlichen Sicherung des Nachlasses, einer Nachlaßpflegschaft, des Aufgebots der Nachlaßgläubiger und der Inventarerrichtung;

4. die Verbindlichkeiten aus den von einem Nachlaßpfleger, einem Testamentsvollstrecker oder einem Nachlaßkonkursverwalter vorgenommenen Rechtsgeschäften;

5. die gegenüber den genannten Personen oder einem Erben, der die Erbschaft ausgeschlagen hat, aus ihrer Geschäftsführung entstandenen Verbindlichkeiten, auch die Vergütung des Nachlaßverwalters und des Testamentsvollstreckers;

6. die Erbschaftssteuer (vgl. § 29 Erbschaftssteuer-Ges.) u. s. w.

Zu den Nachlaßverbindlichkeiten gehört auch die Verpflichtung des Erben, Familienangehörigen des Erblassers, die zur Zeit des Todes des Erblassers zu dessen Hausstande gehört und von ihm Unterhalt bezogen haben, in den ersten dreißig Tagen nach dem Eintritte des Erbfalls in demselben Umfange, wie der Erblasser es gethan hat, Unterhalt zu gewähren und die Benutzung der Wohnung und der Haushaltungsgegenstände zu gestatten. Die Verbindlichkeit untersteht den für das Vermächtniß gegebenen Vorschriften. Der Erblasser kann durch letztwillige Verfügung die Verpflichtung des § 1969 abweichend gestalten oder aufheben (§ 1969 Abs. 1 und 2 BGB.).

Digitized by Google

II. Allgemeine Grundsätze.

a) **Der Erbe haftet für die Nachlaßverbindlichkeiten** (§ 1967 Abs. 1 BGB.). Im Falle einer Mehrheit von Erben haftet die **Mehrheit**, soweit nicht die Verbindlichkeit — man denke an ein Vermächtniß, mit dem der Erblasser einen von mehreren Erben beschwert hat — nur einen oder den anderen der Mehrheit belastet (§ 2058 BGB.).

Das Gesetz gewährt dem Erben das verwirkbare Recht, die Haftung auf den Nachlaß zu beschränken, d. h. den Nachlaßgläubiger zum Zwecke seiner Befriedigung auf die Nachlaßstücke, nicht etwa auf den Nachlaßwerth, zu verweisen und ihn von seinem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen abzudrängen.

Im Falle der **Erbenmehrheit** besteht dies Recht für einen jeden der Miterben; es besteht unabhängig von der durch das Vorhandensein der mehreren Erben hervorgerufenen Gestaltung des Schuldverhältnisses. Die Frage: „Kann der Miterbe die Haftung auf den Nachlaß beschränken?" ist unabhängig von der anderen Frage: „Haftet der Miterbe für die ganze Schuld oder nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil der Verbindlichkeit?" **Gesammtschuldnerische Haftung kann, ebenso wie antheilige, mit beschränkbarer und mit unbeschränkter Haftung zusammentreffen. Die gesammtschuldnerische Haftung ist die Regel** (§ 2058 BGB.), die antheilige tritt nur nach der Theilung ein und nur unter den in §§ 2060, 2061 BGB. normirten Voraussetzungen.

Das Gesetz schreibt vor, daß vor der Auseinandersetzung aus dem Nachlasse zunächst die Nachlaßverbindlichkeiten zu berichtigen sind, und zur Berichtigung der Nachlaß, soweit erforderlich, in Geld umzusetzen ist (§ 2046 Abs. 1 und 3 BGB.). Die Befolgung der Vorschrift bildet thatsächlich die Ausnahme. Häufig übernimmt ein Miterbe die sämmtlichen Nachlaßgegenstände und verpflichtet sich, die Nachlaßverbindlichkeiten zu tilgen und den Miterben ihre Erbtheile baar zu zahlen oder als Hypothek eintragen zu lassen; man denke an den gewöhnlichen Inhalt der Auseinandersetzung zwischen dem zu einer neuen Ehe schreitenden überlebenden Ehegatten und den Abkömmlingen der früheren Ehe (vgl. §§ 1669, 1686 BGB.). Selbstverständlich ist die unter den Miterben über die Schuldentilgung getroffene Vereinbarung ohne Einfluß auf die den Nachlaßgläubigern kraft Gesetzes zustehenden Rechte. Unbekümmert um den Inhalt der Vereinbarung belangt der Nachlaßgläubiger jeden beliebigen Miterben. Ihn bindet die Vereinbarung nur, wenn er entsprechend dem Inhalte der Auseinandersetzung mit einem oder einigen der Miterben einen Erlaß vereinbart (§§ 423, 397 BGB.), oder wenn eine Schuldübernahme gemäß §§ 414 ff. stattgefunden hat.

Digitized by Google

b) **Der Erbe erwirbt mit dem Erbfalle das Recht, die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten auf den Nachlaß zu beschränken, ohne weiteres**; einer besonderen Thätigkeit des Erben, insbesondere einer Inventarerrichtung, bedarf es nicht. **Die Haftung ist kraft Gesetzes beschränkbar**; sie ist es unbefristet: Auch noch nach Jahren seit dem Eintritte des Erbfalls steht das Recht dem Erben zu. Aber das Recht ist nicht unentziehbar, der Erbe kann es verwirken, sei es allen Nachlaßgläubigern gegenüber, sei es dem einzelnen.

Allen Nachlaßgläubigern gegenüber verwirkt der Erbe das Recht, die Haftung auf den Nachlaß zu beschränken,

1. wenn ihm auf Antrag eines Nachlaßgläubigers von dem Nachlaßgericht eine Frist zur Errichtung eines Nachlaßverzeichnisses („Inventar") bestimmt ist und er die Inventarfrist ungenutzt verstreichen läßt (§ 1994 Abs. 1 BGB.);

2. wenn er absichtlich eine erhebliche Unvollständigkeit der im Inventar enthaltenen Angabe der Nachlaßgegenstände herbeiführt oder in der Absicht, die Nachlaßgläubiger zu benachtheiligen, die Aufnahme einer nicht bestehenden Nachlaßverbindlichkeit bewirkt, oder wenn er bei der Aufnahme des Inventars durch das Nachlaßgericht oder eine von diesem beauftragte Behörde, Beamten oder Notar (vgl. § 2003 BGB.) die Ertheilung der zur Aufnahme des Inventars erforderlichen Auskunft verweigert oder absichtlich in erheblichem Maße verzögert (§ 2005 Abs. 1 BGB.).

Der Erbe haftet nun für die Nachlaßverbindlichkeiten, wie das Gesetz sagt, **unbeschränkt** (§§ 1994 Abs. 1 Satz 2, 2005 Abs. 1 Satz 1 BGB.); d. h. er hat die Befugniß, die Haftung zu beschränken, verloren: Er kann den Nachlaßgläubiger nicht mehr von seinem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen abdrängen — mit einer Ausnahme: dem Gläubiger, welcher vor dem Zeitpunkte, da der Erbe die Beschränkbarkeit seiner Haftung verwirkte, bereits entweder durch Ausschlußurtheil im Aufgebotsverfahren (§ 1973 BGB.) oder durch Zeitablauf (§ 1974 BGB.) ausgeschlossen war, verweigert er auch jetzt noch die Befriedigung aus seinem sonstigen Vermögen und er befriedigt ihn, wie wenn er die Beschränkbarkeit seiner Haftung noch nicht eingebüßt hätte (§ 2013 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Hat der Erbe, ehe ihm eine Inventarfrist bestimmt ist (§ 1994 BGB.), **oder innerhalb der ihm bestimmten Inventarfrist ein ordnungsmäßiges Inventar errichtet, so ist sein Recht, die Haftung zu beschränken, unentziehbar geworden.** Er kann es **der Gesammtheit der Gläubiger** gegenüber nicht mehr verwirken.

Auf andere Weise, als durch Versäumung der Inventarfrist oder gemäß § 2005 Abs. 1 BGB. kann der Erbe das Recht, die Haftung zu beschränken, allen Nachlaßgläubigern gegenüber nicht verwirken. Verabsäumt er die Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten, verschleudert er den Nachlaß,

Digitized by Google

ſo verwirkt er nicht die Beſchränkbarkeit ſeiner Haftung. Er kann die zur Verwirklichung der beſchränkten Haftung dienenden Maßregeln jederzeit ergreifen; und ſein die Gläubiger ſchädigendes Verhalten begründet lediglich Erſatzanſprüche gegen ihn (§§ 1978, 1979, 1991 Abſ. 1 BGB.).

Dem einzelnen Nachlaßgläubiger gegenüber büßt der Erbe die Beſchränkbarkeit ſeiner Haftung ein,

1. wenn er auf Verlangen eines Nachlaßgläubigers vor dem Nachlaßgerichte den Offenbarungseid leiſten ſoll und die Leiſtung des Eides verweigert: er haftet dem Gläubiger, der den Antrag geſtellt hat, unbeſchränkt und unbeſchränkbar (§ 2006 Abſ. 3 Satz 1 BGB.);

2. wenn der Gläubiger den Vollſtreckungstitel gegen den Erben, nicht aber ſchon gegen den Erblaſſer oder gegen den Teſtamentsvollſtrecker, Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter, errungen hat, und wenn in dieſem Titel dem Erben die Beſchränkung ſeiner Haftung nicht vorbehalten iſt (§ 780 CPO.; Ausnahme: Fiskus als geſetzlicher Erbe).

Die Haftung des Erben iſt kraft Geſetzes beſchränkbar, ſie iſt aber nicht ohne weiteres beſchränkt, d. h. der Erbe, der die Befugniß, ſeine Haftung zu beſchränken, nicht verloren hat, kann nicht den Nachlaßgläubiger, der in ſein nicht zum Nachlaſſe gehöriges Vermögen vollſtreckt, mit der bloßen Behauptung, daß dies Vermögen nicht zum Nachlaſſe gehöre, von ihm abdrängen. Es bedarf vielmehr der Verwirklichung eines beſonderen Thatbeſtandes. **Die Haftung des Erben,** der die Befugniß der Haftungsbeſchränkung nicht verwirkt hat, **beſchränkt ſich auf den Nachlaß nur:**

1. wenn und ſolange eine Nachlaßpflegſchaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlaßgläubiger: **„Nachlaßverwaltung“** angeordnet,

oder

2. wenn der **Nachlaßkonkurs** eröffnet iſt.

Nachlaßverwaltung und Nachlaßkonkurs ſind die Mittel, deren ſich der Erbe in der Regel zur Geltendmachung der beſchränkten Haftung zu bedienen hat (§ 1975 BGB.). Sie bewirken die Haftungsbeſchränkung auch, wenn ſie auf den Antrag einer anderen Perſon als des Erben herbeigeführt ſind (§ 1981 Abſ. 2 BGB., § 217 KO. in Verb. mit § 784 Abſ. 1 CPO.), vorausgeſetzt natürlich, daß der Erbe die Befugniß, die Haftung zu beſchränken, nicht verwirkt hat. Iſt dies der Fall, ſo erreicht er auch während der Dauer einer Nachlaßverwaltung oder eines Nachlaßkonkurſes nicht die Aufhebung der zu Gunſten von Nachlaßgläubigern in ſein nicht zum Nachlaſſe gehörendes Vermögen erfolgten Zwangsvollſtreckungsmaßregeln.

Iſt die **Nachlaßverwaltung** oder der **Nachlaßkonkurs beendigt, ſo tritt der alte Zuſtand wieder ein.** Die Durchführung der Nachlaßverwaltung, des Nachlaßkonkurſes hat die kraft Geſetzes beſchränkbare Haftung nicht etwa in eine dauernd beſchränkte verwandelt. Aber die Beſchränkbarkeit iſt geblieben, unentziehbar, wenn bereits ein ordnungsmäßiges

Digitized by Google

Inventar errichtet, oder, wenn dies zwar nicht geschehen, der Nachlaßkonkurs durch Vertheilung der Masse oder durch Zwangsvergleich beendigt ist (§ 2000 Satz 3 BGB.); verwirkbar, wenn mangels bereits erfolgter Errichtung des Inventars die Inventarfrist noch auf Antrag eines Nachlaßgläubigers bestimmt werden kann (vgl. § 2000 Satz 2 in Verb. mit Satz 3 BGB.). Die Beschränkbarkeit ist geblieben, aber zur Durchsetzung der beschränkten Haftung wird wiederum die Verwirklichung eines besonderen Thatbestandes verlangt: es kann also eine nochmalige Nachlaßverwaltung, ein erneuter Nachlaßkonkurs oder die Ergreifung einer anderen der Geltendmachung der Beschränkung der Haftung dienenden Maßregel (§§ 1990 ff., vgl. aber § 1989 BGB.) erforderlich werden.

3. Neben den regelmäßigen Mitteln der Nachlaßverwaltung und des Nachlaßkonkurses steht für besondere Fälle dem Erben zur Durchsetzung der beschränkten Haftung die **Preisgabe des Nachlasses** zu Gebote, — **allen Gläubigern gegenüber**, wenn nämlich die Anordnung der Nachlaßverwaltung oder die Eröffnung des Nachlaßkonkurses wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse nicht thunlich ist oder aus diesem Grunde die Nachlaßverwaltung aufgehoben oder das Konkursverfahren eingestellt wird (§ 1990 Abs. 1 BGB.); — **einzelnen Gläubigern gegenüber**, wenn zwar die vorgenannten Voraussetzungen nicht vorliegen, die Ueberschuldung des Nachlasses aber ausschließlich auf Vermächtnissen und Auflagen beruht (§ 1992 BGB.).

Auch hier tritt nach Durchführung der Maßregel der alte Zustand wieder ein. Die Haftung bleibt beschränkbar, die Beschränkbarkeit kann jedoch, vorausgesetzt, daß ein Nachlaßverzeichniß nicht bereits errichtet ist, verwirkt werden, denn auch nach der Preisgabe des Nachlasses kann wirksam eine Inventarfrist bestimmt werden.

4. Eine Beschränkung der Haftung bewirkt schließlich auch der **Ausschluß durch** das **Urtheil** im Aufgebotsverfahren (§ 1973 BGB.) und der Ausschluß **durch Zeitablauf** (§ 1974 BGB.), vorausgesetzt, daß nicht der Erbe vorher die Beschränkbarkeit seiner Haftung eingebüßt hat. Die Wirkung tritt nur gegen den ausgeschlossenen Gläubiger ein, gegen ihn aber insofern endgültig, als eine nach der Ausschließung, durch Versäumung der Inventarfrist oder gemäß § 2005 Abs. 1 BGB., eintretende Verwirkung der Beschränkbarkeit der Haftung die Befugnisse des ausgeschlossenen Gläubigers nicht erweitert: ihm gegenüber beruft sich auch jetzt noch der Erbe mit Wirksamkeit auf die nach § 1973 oder § 1974 BGB. eingetretene Beschränkung seiner Haftung (§ 2013 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Das **Aufgebotsverfahren** bezweckt Klarstellung des Schuldenstandes wie die Errichtung des Inventars Klarstellung der Aktivmasse.

Auf Grund des Ausschlußurtheils erfährt der Erbe, mit welchen Nachlaßverbindlichkeiten er zu rechnen hat. Er kann nun entscheiden, ob

Digitized by Google

eine und bejahendenfalls welche Maßregel zur Durchsetzung der Haftungsbeschränkung zu ergreifen ist.

Während der Dauer des Aufgebotsverfahrens ist er geschützt: er hat, vorausgesetzt, daß er die Befugniß der Haftungsbeschränkung nicht verwirkt hat (§ 2016 BGB.), eine **aufschiebende Einrede.** Er kann, wenn der Antrag auf Erlassung des Aufgebots innerhalb eines Jahres nach der Annahme der Erbschaft oder der Bestellung des Nachlaßpflegers gestellt und — gleichviel, ob vor oder nach Ablauf des Jahres — zugelassen ist, die **Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten** bis zur Beendigung des Aufgebotsverfahrens **verweigern** (§§ 2015, 2017 BGB.). Schwebt kein Aufgebotsverfahren, so kann er dies nur bis zum Ablaufe der ersten drei Monate nach der Annahme der Erbschaft, bezw. Bestellung des Pflegers, jedoch nicht über die Errichtung des Inventars hinaus (§§ 2014, 2017 BGB.). Er verweigert die Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten, d. h. er verhindert die zwangsweise Veräußerung der Nachlaßgegenstände zu Gunsten der Nachlaß- und seiner sonstigen Gläubiger und des nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögens zu Gunsten der ersteren (§ 782, 783 CPO.).

5. Nur in einem Falle bedarf es zur Durchsetzung der beschränkten Haftung nicht der Verwirklichung eines besonderen Thatbestandes: der Miterbe, der das Recht der Haftungsbeschränkung nicht verwirkt hat, drängt bis zur Theilung des Nachlasses den Nachlaßgläubiger von seinem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen lediglich mit der Behauptung, daß der Nachlaß noch nicht getheilt sei, ab; der Anordnung einer Nachlaßverwaltung oder der Geltendmachung eines anderen der Durchsetzung der beschränkten Haftung dienenden Rechtsbehelfs bedarf es nicht (§ 2059 Abs. 1 BGB.).

c) Die vor der Annahme der Erbschaft geltenden Grundsätze sind bereits dargestellt (vgl. § 1958 BGB., §§ 239, 243, 246, 778 CPO. und oben S. 236 ff.).

Nach der Annahme gestaltet sich das Verhältniß zu den Gläubigern, vorausgesetzt, daß der Erbe nicht entschlossen ist, die Nachlaßverbindlichkeiten ohne weiteres zu berichtigen, auf Grund der vorstehend dargestellten Normen zweckmäßig folgendermaßen:

1. Der Erbe bedient sich der **aufschiebenden Einrede** des § 2014 BGB. und errichtet das **Inventar**: zur Inventarerrichtung ist er zwar, wenn ihm nicht auf Antrag eines Gläubigers die Inventarfrist bestimmt ist (§ 1994 Abs. 1 Satz 1 BGB.), nicht verpflichtet, aber er thut gut, von seinem Rechte der Inventarerrichtung (§ 1993 BGB.) Gebrauch zu machen, um sich Klarheit über die Aktivmasse zu verschaffen, um sich das Recht der Haftungsbeschränkung für alle Zeit zu erhalten und schließlich um für sein Verhältniß zu den Nachlaßgläubigern, — insbesondere für den Fall einer später bei der Durchsetzung der beschränkten Haftung ein-

Digitized by Google

tretenden Verpflichtung, über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu ertheilen und Rechenschaft über sein bisheriges Verhalten abzulegen, — die Vermuthung zu begründen, daß weitere Nachlaßgegenstände als die angegebenen nicht vorhanden gewesen (§ 2009 BGB.). Zweckmäßig errichtet der Erbe das Inventar aber auch nicht zu früh, um sich die Aufschubsfrist von drei Monaten nicht zu kürzen (§ 2014 BGB.).

Nur wenn es sich nicht um einfache Verhältnisse handelt, wenn bei einer erheblicheren Nachlaßmasse (§ 1980 Abs. 2 Satz 2 a. E. BGB.) der Schuldenstand verwickelt ist und der Erbe Grund hat, das Vorhandensein unbekannter Nachlaßverbindlichkeiten anzunehmen, beantragt er, das **Aufgebot** zum Zwecke der Ausschließung von Nachlaßgläubigern zu erlassen (vgl. § 1980 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Durch die Durchführung des Aufgebotsverfahrens erlangt er eine Klarstellung des Schuldenstandes. Bei der Entscheidung der Frage, ob er Nachlaßverwaltung, Nachlaßkonkurs beantragen oder den Nachlaß nach §§ 1990 ff. BGB. preisgeben oder ob er die Gläubiger ohne Geltendmachung eines dieser Rechtsbehelfe befriedigen soll, hat er nun nur auf die nicht ausgeschlossenen Gläubiger Rücksicht zu nehmen. Im Falle des Aufgebots verlängert sich für den Erben die **Aufschubsfrist** bis zur Beendigung des Aufgebotsverfahrens (§ 2015 BGB.) und unter Umständen, wenn vor Ablauf der Frist die Eröffnung des Nachlaßkonkurses beantragt wird, noch darüber hinaus (§ 782 Satz 2 CPO.).

Beim Ablaufe der Fristen muß sich der Erbe klar sein: Ist der Nachlaß überschuldet, so beantragt er **Nachlaßkonkurs**, es sei denn, daß die Ueberschuldung nur auf Vermächtnissen und Auflagen beruht (§§ 1980 Abs. 1 Satz 2, 1992 BGB.), oder daß es an einer den Kosten des Verfahrens entsprechenden Masse mangelt (§ 1990 Abs. 1 BGB.). In diesen Fällen greift er zu der Maßregel der **Preisgabe des Nachlasses** (§§ 1990 bis 1992 BGB.).

Liegt Ueberschuldung nicht vor, so beantragt er **Nachlaßverwaltung** oder er giebt unter den Voraussetzungen des § 1990 den Nachlaß preis, wenn er einen Nachlaßgläubiger, der in sein nicht zum Nachlasse gehöriges Vermögen vollstreckt hat und dessen Vollstreckung für den Lauf der Aufschubsfristen auf eine zur Vollziehung des Arrestes zulässige Maßregel beschränkt ist, von diesem Vermögen abdrängen (§ 784 Abs. 1 CPO.), baare Zahlung aber nicht leisten will oder kann. Er beantragt auch Nachlaßverwaltung zur Vermeidung seiner Ersatzpflicht, wenn ein Gläubiger, der nicht Nachlaßgläubiger ist, bereits ein Pfändungspfandrecht an Nachlaßvermögen erlangt hat; schließlich, auch ohne daß Vollstreckungsmaßregeln in Frage kommen, wenn der Nachlaß nicht genügende Baarmittel zur Schuldendeckung enthält, er die Schulden mit seinem sonstigen Vermögen nicht tilgen und sich auch nicht mit der Verwerthung der Nachlaßgegenstände befassen will.

Digitized by Google

Natürlich braucht der Erbe, um diese der Durchsetzung der Haftungsbeschränkung dienenden Maßregeln zu ergreifen, nicht den Ablauf der Aufschubsfrist abzuwarten.

Unter Umständen wird er die Rechtsbehelfe früher geltend machen: Er will unter allen Umständen die Aufhebung, nicht nur die Beschränkung, von Zwangsvollstreckungsmaßregeln, die zu Gunsten von Nachlaßgläubigern in sein nicht zum Nachlasse gehörendes Vermögen erfolgt sind, erreichen. Er ist sich über den Werth des Nachlasses nicht im Klaren, will keinesfalls eigene Mittel zur Schuldentilgung verwenden und mit der Versilberung der Nachlaßgegenstände nichts zu thun haben.

Unter Umständen muß er sich des Rechtsbehelfs vor Ablaufe der Aufschubsfrist bei Vermeidung der Ersatzpflicht bedienen. Denn unverzüglich, nachdem er von der Ueberschuldung des Nachlasses Kenntniß erlangt hat, muß er, will er nicht für den durch die Verzögerung entstehenden Schaden verantwortlich werden, die Eröffnung des Nachlaßkonkurses beantragen (§ 1980 Abs. 1 Satz 1 BGB.; Ausnahme §§ 1990 und 1980 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Zur Geltendmachung der Rechtsbehelfe kann es auch erst nach Ablaufe der Aufschubsfristen kommen. Der Nachlaß reicht nach der Prüfung des Erben zur Deckung der Nachlaßverbindlichkeiten aus. Er tilgt Verbindlichkeiten, sei es, daß er Baarmittel des Nachlasses oder des sonstigen Vermögens dazu verwendet, sei es, daß er Nachlaßgegenstände verwerthet. Nun tritt eine Verminderung des Werthes des Nachlasses ein, man denke, daß Werthpapiere fallen, daß Gegenstände durch Zufall vernichtet werden. Oder es melden sich neue Gläubiger. Der Erbe hatte das Aufgebot der Nachlaßgläubiger nicht beantragt, sei es, daß er keinen Grund hatte, das Vorhandensein unbekannter Nachlaßverbindlichkeiten anzunehmen, sei es, obwohl er dazu Grund hatte. Der Erbe beschränkt nun die Haftung. Der Nachlaß reicht zwar noch zur Deckung der Verbindlichkeiten aus, aber er will nicht mehr aus eigenem Vermögen zahlen oder die Verwerthung der Nachlaßgegenstände nicht in die Hand nehmen: er veranlaßt die Nachlaßverwaltung. Der Nachlaß stellt sich nun als überschuldet dar, der Erbe bewirkt die Eröffnung des Nachlaßkonkurses.

So oft die Beschränkung der Haftung, sei es durch Nachlaßverwaltung oder Konkurs, sei es gemäß § 1990 BGB. durchgesetzt wird, erwächst dem Erben die Verpflichtung, sich für die bisherige Nachlaßverwaltung den Nachlaßgläubigern gegenüber zu verantworten (§ 1978 BGB.). Er ertheilt Auskunft, er legt Rechenschaft ab; er leistet für eine schuldhafte Minderung des Nachlasses Ersatz.

Hat er Nachlaßgläubiger befriedigt, so gilt die Berichtigung als für Rechnung des Nachlasses erfolgt, wenn der Erbe den Umständen nach annehmen durfte, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlich-

Digitized by Google

keiten ausreiche (§ 1979 BGB.); d. h. ist die Befriedigung des Gläubigers mit Mitteln des Nachlasses erfolgt, so bleibt der Nachlaß vermindert, ist sie mit Mitteln des Erben erfolgt, so hat er einen Ersatzanspruch, im Nachlaßkonkurse als Massegläubiger (§ 224 Nr. 1 KO.).

Gilt die Berichtigung nicht als für Rechnung des Nachlasses erfolgt, so ist der Erbe ersatzpflichtig; er hat zum Nachlasse soviel zurückzureichen, daß die Gläubiger das erhalten, was sie erhalten würden, wenn von Anfang an eine ordnungsmäßige Verwaltung stattgefunden hätte, also den Unterschied zwischen der ganzen Forderung und dem Bruchtheil, der dem Gläubiger bei konkursmäßiger Befriedigung zukam. Hat er aus seinen sonstigen Mitteln den Gläubiger befriedigt, so erhält er nur den Bruchtheil, der dem Gläubiger zukam, erstattet (§ 225 Abs. 2 KO.). Eine schlechtere Stellung hat der Erbe, der die Haftungsbeschränkung nicht verwirkt hat, nie, mag er auch noch so schlecht gewirthschaftet und ohne jegliche Prüfung des Standes des Nachlasses beliebige Nachlaßschulden befriedigt haben.

2. Ist eine **Mehrheit von Erben** vorhanden, so gestaltet sich das Verhältniß zu den Nachlaßgläubigern entsprechend.

Zu beachten ist nur, daß jeder Miterbe bis zur Theilung des Nachlasses die Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten, vorausgesetzt, daß er die Befugniß, die Haftung zu beschränken, nicht verwirkt hat, aus dem Vermögen, das er außer seinem Antheil an dem Nachlasse hat, verweigern kann, ohne daß es der Eröffnung des Nachlaßkonkurses, der Anordnung der Nachlaßverwaltung, der Preisgabe des Nachlasses bedarf (§ 2059 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Hat hingegen ein Gläubiger in seinen Antheil vollstreckt, so vermag er die Pfändung des Antheils (§ 859 Abs. 2 CPO.) nicht zu verhindern; wohl aber während der Aufschubsfristen die Vollstreckung zu beschränken. Auch hier müssen bei Beendigung der Aufschubsfristen die Erben sich klar sein: denn nunmehr kann der Gläubiger, der den Antheil gepfändet hat, die Auseinandersetzung betreiben. Er führt, wie ein Erbe, die Auseinandersetzung herbei und beraubt die Miterben der Befugniß, durch den Antrag auf Anordnnng der Nachlaßverwaltung die beschränkte Haftung durchzusetzen (§ 2062 BGB.).

III. Die Inventarerrichtung.

(§§ 1993—2013 BGB.)

Der Erbe kann jederzeit ein Verzeichniß des Nachlasses bei dem Nachlaßgericht einreichen (Inventar, Inventarerrichtung; § 1993 BGB.). **Durch die Einreichung eines ordnungsmäßigen (§ 2005 Abs. 1 BGB.) Inventars erhält sich der Erbe das ihm kraft Gesetzes zustehende Recht, die Haftung zu beschränken**; diese Befugniß wird unentziehbar.

Die Einreichung ist aber nicht die Voraussetzung der Durchsetzung der beschränkten Haftung. Die ihr dienenden Maßregeln (z. B. Nachlaß-

Digitized by Google

verwaltung oder Nachlaßkonkurs, vgl. oben S. 258 ff.) ergreift der Erbe wirksam auch, ohne daß er ein Inventar errichtet hat.

Durch die Einreichung eines ordnungsmäßigen Inventars begründet der Erbe ferner in seinem Verhältnisse zu den Nachlaßgläubigern die Vermuthung, daß zur Zeit des Erbfalls weitere Nachlaßgegenstände als die angegebenen nicht vorhanden gewesen seien (§ 2009 BGB.).

Zur Inventarerrichtung verpflichtet ist der Erbe nur, wenn ihm das Nachlaßgericht auf Antrag eines Nachlaßgläubigers zur Errichtung des Inventars **eine Frist (Inventarfrist) bestimmt.** Läßt der Erbe die Frist ungenutzt verstreichen, so verliert er die Befugniß der Haftungsbeschränkung: **„Nach dem Ablaufe der Frist,** sagt das Gesetz, **haftet der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt, wenn nicht vorher das Inventar errichtet wird."**

a) **Antragsberechtigt ist jeder Nachlaßgläubiger,** also auch der Pflichtheilsberechtigte, der Vermächtnißnehmer, der zum Verlangen der Vollziehung einer Auflage Befugte, der Miterbe, der zugleich Nachlaßgläubiger ist; auch der ausgeschlossene Gläubiger kann den Antrag stellen, obwohl ihm die Nichterrichtung des Inventars keinen erheblichen Vortheil bringt (§ 2013 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Eine Form ist für den Antrag nicht vorgeschrieben, er kann also insbesondere zum Protokolle des Gerichtsschreibers oder privatschriftlich gestellt werden.

Der Antragsteller hat seine Forderung glaubhaft zu machen (§ 1994 Abs. 2 Satz 1 BGB.; vgl. § 15 FGG.). Auf die Wirksamkeit der Fristbestimmung ist es ohne Einfluß, wenn die Forderung nicht besteht (§ 1994 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Eine Glaubhaftmachung weiterer Thatsachen, etwa der, daß der als Erbe des Schuldners in dem Antrage Bezeichnete auch wirklich Erbe geworden und die Erbschaft angenommen, bedarf es nicht.

Das Nachlaßgericht bestimmt auf den Antrag die Frist durch Beschluß oder Verfügung (vgl. § 1995 Abs. 1 Satz 2 BGB., § 77 Abs. 1 FGG.) **oder es lehnt den Antrag durch Verfügung ab.** Es kann vor der Entscheidung die Betheiligten hören (§ 12 FGG., vgl. oben S. 34 f.).

Es lehnt insbesondere ab, wenn die Forderung nicht glaubhaft gemacht erscheint. Gegen die den Antrag zurückweisende Verfügung steht dem Antragsteller die Beschwerde zu (§ 20 Abs. 2 FGG.).

Es lehnt auch zweckmäßig den Antrag ab, wenn bei ihm bereits ein Nachlaßverzeichniß seitens des Erben, gegen den sich der Antrag richtet, eingereicht ist (vgl. § 1993 BGB.), es sei denn, daß beantragt ist, dem Erben zur Ergänzung seines Inventars eine neue Inventarfrist zu bestimmen (§ 2005 Abs. 2 BGB.). Denn entweder ist das eingereichte In-

Digitized by Google

ventar ordnungsmäßig, dann ist die Befugniß, die Haftung zu beschränken, unentziehbar geworden, — oder es liegt der Thatbestand des § 2005 Abs. 1 BGB. vor, dann ist die Beschränkbarkeit der Haftung verwirkt.

Anders, wenn bei dem Nachlaßgerichte sich ein Inventar befindet, das zwar nicht von dem Erben, gegen den sich der Antrag richtet, eingereicht ist, dessen Errichtung aber, die Ordnungsmäßigkeit vorausgesetzt (§ 2005 Abs. 1 BGB.), ihm ohne weiteres zu statten kommt (vgl. §§ 2008 Abs. 1 Satz 3, 2063 Abs. 1, 2144 Abs. 2, 2383 Abs. 2 BGB.). Hier ist die Bestimmung der Inventarfrist bedeutungslos, wenn das bereits vorhandene Inventar ordnungsmäßig ist, d. h. wenn nicht ein Verstoß im Sinne des § 2005 Abs. 1 BGB. vorliegt, weil der Erbe, dem die Frist bestimmt werden soll, bereits ein unentziehbares Recht, die Haftung zu beschränken, hat. Sie ist aber von Bedeutung im Falle des Thatbestandes des § 2005 Abs. 1 BGB. Denn in diesem letzteren Falle ist die Befugniß der Haftungsbeschränkung für den Erben, gegen den sich der Antrag richtet, noch verwirkbar. Ob aber ein Verstoß im Sinne des § 2005 Abs. 1 BGB. vorliegt, entzieht sich der Kenntniß des Nachlaßrichters und untersteht auch nicht seiner Prüfung. Er bestimmt deshalb antragsgemäß die Inventarfrist.

Die Frage der Wirksamkeit der Fristbestimmung kann nur im Prozeß zum Austrag gebracht werden. Man denke: der Miterbe A hat ein Inventar eingereicht, dem Miterben B wird die Inventarfrist bestimmt, er läßt sie ungenutzt verstreichen. Er wird nun von einem Nachlaßgläubiger mit der Behauptung, daß er auf die ihm bestimmte Inventarfrist ein Inventar nicht errichtet habe, mithin unbeschränkt hafte, belangt. B wendet ein, das von A eingereichte Inventar komme ihm zu statten. Der Gläubiger legt dagegen dar, A's Inventar enthalte Verstöße im Sinne des § 2005 Abs. 1 BGB.

Der Nachlaßrichter bestimmt ferner auf Antrag die Inventarfrist, auch wenn er bereits auf einen früheren Antrag hin schon eine Inventarfrist bestimmt hat, ohne zu prüfen, ob die erste Frist wirksam läuft oder nicht. Ist die erste Frist wirksam, so ist die zweite freilich ohne Bedeutung, vorausgesetzt natürlich, daß sie nicht kürzer ist als die erstbestimmte und früher abläuft; in diesem Fall ist der Erbe genöthigt, die die zweite Inventarfrist bestimmende Verfügung unter Hinweis auf die Bestimmung der ersten Inventarfrist mit der sofortigen Beschwerde anzugreifen. Die erste Inventarfrist kann aber unwirksam geworden sein. Vor ihrem Ablauf ist z. B. Nachlaßkonkurs eröffnet, und vor Eingang des zweiten Antrags auf Bestimmung einer Frist ist das Konkursverfahren bereits wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse eingestellt worden.

Bestimmt das Nachlaßgericht die Inventarfrist, so wird der Beschluß (Verfügung), durch den die Frist bestimmt wird, dem Antragsteller und

Digitized by Google

dem bezw. den Erben, gegen die sich der Antrag richtet, zugestellt, und zwar nach den für die Zustellung von Amtswegen geltenden Vorschriften der CPO. (§ 16 Abs. 2 Satz 1 FGG., §§ 208 ff. CPO.), soweit er nicht gemäß § 16 Abs. 3 FGG. zu Protokoll bekannt gemacht worden ist.

Mit der Bekanntmachung des Beschlusses an den Erben beginnt die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde für ihn (§§ 77 Abs. 1, 22 Abs. 1 FGG.), und es beginnt mit ihr die Inventarfrist, es sei denn, daß der Erbe die Erbschaft noch nicht angenommen hat. In diesem letzteren Falle beginnt die Inventarfrist erst mit der Annahme der Erbschaft (§ 16 Abs. 1 FGG., § 1995 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BGB.). Bei einer Mehrheit von Erben beginnen die Fristen für jeden besonders.

Mit der Bekanntmachung des Beschlusses an den Antragsteller beginnt die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde für ihn und jeden anderen Nachlaßgläubiger (§§ 77 Abs. 1, 22 Abs. 1, 77 Abs. 3 FGG.).

Die Beschwerde des Erben kann sich insbesondere darauf stützen, daß der Antragsteller keine Forderung gegen den Erblasser habe, daß er nicht Erbe, daß die Inventarfrist zu kurz bemessen sei. Der Gläubiger bemängelt mit der Beschwerde die Länge der dem Erben bestimmten Frist. Gläubiger und Erbe können schließlich mit ihr die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts rügen.

Der Erbe hat darauf zu achten, daß die Beschwerde keine aufschiebende Wirkung hat, es sei denn, daß das Nachlaß- oder das Beschwerdegericht die Aussetzung der Vollziehung der angefochtenen Verfügung anordnet (§ 24 FGG.). Daß das Nichtbestehen der Forderung des Antragstellers auf die Wirksamkeit der Fristbestimmung ohne Einfluß ist (§ 1994 Abs. 2 Satz 2 BGB.), ist bereits hervorgehoben. Ist also die die Frist bestimmende Verfügung rechtskräftig, so wirkt ihre Versäumung zu Gunsten der übrigen Nachlaßgläubiger den Verlust der Beschränkbarkeit, auch wenn sich herausstellt, daß der Antragsteller keine Forderung hatte. In gleicher Weise ist die Bestimmung der Frist durch das örtlich unzuständige Gericht zwar anfechtbar, im Falle der Rechtskraft der Verfügung aber wirksam (§ 7 FGG.).

b) **Die Inventarfrist wird dem Erben bestimmt**, jedem Erben mit einer Ausnahme;

1. **auch dem Geschäftsunfähigen und dem in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten**: die Zustellung erfolgt hier an den gesetzlichen Vertreter (vgl. § 171 CPO.). Solange der Erbe noch keinen gesetzlichen Vertreter hat, kann mithin eine Inventarfrist nicht wirksam bestimmt werden.

Hat die Zustellung an den gesetzlichen Vertreter stattgefunden, ist die Frist in Lauf gesetzt, und verliert nunmehr der geschäftsunfähige oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Erbe während der Dauer der Frist den gesetzlichen Vertreter, so beginnt die Inventarfrist von dem Zeitpunkt an,

Digitized by Google

in welchem der Erbe unbeschränkt geschäftsfähig wird oder der Mangel der Vertretung aufhört, von Neuem zu laufen. Das Gleiche gilt, wenn ein in der Geschäftsfähigkeit nicht beschränkter Erbe während der Dauer der ihm bestimmten Inventarfrist die Geschäftsfähigkeit verliert oder in ihr beschränkt wird (§§ 1997, 1995, 206 Abs. 1, insbes. auch Satz 2 BGB.).

Hat der Erbe einen Pfleger im Sinne des § 1910 BGB., so wird die Frist wirksam ihm oder dem Pfleger bestellt.

Steht der Erbe unter elterlicher Gewalt, Vormundschaft oder Pflegschaft (vgl. § 1915 Abs. 1 BGB.), so soll das Nachlaßgericht dem Vormundschaftsgerichte von der Bestimmung der Inventarfrist Mittheilung machen (§ 1999 BGB.). Das Vormundschaftsgericht hat den Inhaber der elterlichen Gewalt, Vormund oder Pfleger (vgl. §§ 1667, 1686, 1837, 1915 BGB.) zur Errichtung des Inventars anzuhalten. Die Schadensersatzpflicht des Nachlaß- und Vormundschaftsrichters bei Versäumung der ihnen obliegenden Pflichten bestimmt sich nach §§ 839, 1674, 1848 BGB.

2. Ist eine **Ehefrau die Erbin**, so wird die Inventarfrist nur ihr bestimmt, wenn die Ehegatten in Gütertrennung im Sinne des § 1426 BGB. leben, oder wenn die Erbschaft Vorbehaltsgut ist (§§ 1369, 1440, 1526, 1549 BGB.).

Gehört hingegen die Erbschaft zum eingebrachten Gute oder zum Gesammtgute, so ist die Bestimmung der Inventarfrist nur wirksam, wenn sie auch dem Manne gegenüber erfolgt (§ 2008 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Die Vorschrift bezweckt den Schutz des Mannes gegen eine Verminderung des eingebrachten Gutes oder des Gesammtguts durch einen überschuldeten Nachlaß.

Die die Frist bestimmende Verfügung des Nachlaßgerichts ist beiden Ehegatten zuzustellen.

Die Frist wird nur versäumt und es tritt der Verlust der Beschränkbarkeit der Haftung ein, wenn nicht innerhalb der später ablaufenden der beiden Fristen ein ordnungsmäßiges Inventar errichtet wird, gleichviel durch welche Zustellung die später endende Frist in Lauf gesetzt ist. Solange nicht die Frist dem Manne gegenüber verstrichen ist, endigt sie auch nicht der Frau gegenüber (§ 2008 Abs. 1 Satz 2 BGB.); dies gilt insbesondere auch für den Fall, daß eine Unterbrechung der gegen den Ehemann laufenden Frist eintritt. Wird vor Ablaufe der später ablaufenden der beiden Fristen ein ordnungsmäßiges Inventar, gleichviel ob seitens des Ehemanns oder der Ehefrau, eingereicht, so ist die Beschränkbarkeit der Haftung gewahrt; die Errichtung des Inventars durch den Mann kommt der Frau zu statten (§ 2008 Abs. 1 Satz 3 BGB.).

Gehört die Erbschaft zum Gesammtgut und wird die Inventarfrist erst nach der Beendigung der Gütergemeinschaft bestimmt, so gilt das Gleiche (§ 2008 Abs. 2 BGB.).

Digitized by Google

3. **Dem Fiskus als gesetzlichem Erben kann eine Inventarfrist nicht bestimmt werden** (§ 2011 Satz 1 BGB.), wohl aber als Erben auf Grund einer Verfügung von Todeswegen: denn als solcher steht er jedem anderen gleich und kann er insbesondere auch die Befugniß der Haftungsbeschränkung verwirken.

Als gesetzlicher Erbe hat der Fiskus allen Nachlaßgläubigern gegenüber ein unentziehbares Recht, die Haftung zu beschränken. Er kann dieses Recht auch dem einzelnen Gläubiger gegenüber nicht einbüßen; wird er als gesetzlicher Erbe verurtheilt, so ist ein Vorbehalt der Beschränkung der Haftung im Urtheile nicht erforderlich (§ 780 Abs. 2 CPO.).

Zur Durchsetzung der beschränkten Haftung bedarf es jedoch auch für den Fiskus als gesetzlichen Erben der Geltendmachung eines der Verwirklichung der Haftungsbeschränkung dienenden Rechtsbehelfs (Nachlaßverwaltung, Nachlaßkonkurs u. s. w.).

Den Nachlaßgläubigern gegenüber ist der Fiskus als gesetzlicher Erbe verpflichtet, über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu ertheilen (§ 2011 Satz 2 BGB.). Er hat also, wenn er auch nicht verpflichtet ist, ein Nachlaßinventar bei dem Nachlaßgericht einzureichen, und wenn ihn auch die Folgen der Versäumung der Inventarfrist nicht treffen können, doch den Nachlaßgläubigern ein Verzeichniß des Bestandes vorzulegen (§ 260 Abs. 1 BGB.) und auf Verlangen, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß das Verzeichniß nicht mit der erforderlichen Sorgfalt aufgestellt worden ist, den Offenbarungseid zu leisten (§ 260 Abs. 2, auch Abs. 3 BGB.). Die Ertheilung der Auskunft und die Leistung des Eides können nur durch Klage erzwungen werden (vgl. § 261 BGB., §§ 163, 79 FGG., §§ 889, 478 ff. CPO.).

Dem Fiskus als gesetzlichem Erben steht auf Grund Art. 138 EBGB. die Stadt Berlin als gesetzlicher Erbe gleich (vgl. oben S. 75).

4. **Auch dem Nachlaßpfleger und dem Nachlaßverwalter kann eine Inventarfrist nicht bestimmt werden.** Sie sind aber den Nachlaßgläubigern gegenüber verpflichtet, über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu ertheilen.

Sie können nicht auf die Beschränkung der Haftung des Erben verzichten.

Wenn das Urtheil über eine Nachlaßverbindlichkeit gegen sie oder gegen einen den Nachlaß verwaltenden Testamentsvollstrecker erlassen wird, so bedarf es des Vorbehalts der Beschränkung der Haftung in dem Urtheile nicht (§ 2012 BGB., § 780 Abs. 2 CPO.).

Verwaltet ein **Testamentsvollstrecker** den Nachlaß, so wird die Inventarfrist nicht ihm, sondern nur dem Erben gestellt, auch während der Dauer der Testamentsvollstreckung. Die Testamentsvollstreckung bewirkt nicht eine Sonderung des Nachlasses zu Gunsten des Erben in dem Sinne, daß während der Dauer der Testamentsvollstreckung die Nachlaßgläubiger sich

Digitized by Google

nicht an sein nicht zum Nachlasse gehöriges Vermögen halten könnten. Die Beschränkung der Haftung untersteht auch während der Dauer der Testamentsvollstreckung den allgemeinen Grundsätzen.

c) **Die Inventarfrist ist eine richterliche**, nicht eine gesetzliche **Frist.** Sie soll mindestens einen Monat, höchstens drei Monate betragen. Sie beginnt mit der Zustellung des Beschlusses, durch den die Frist bestimmt wird, aber nicht vor der Annahme der Erbschaft (§ 1995 Abs. 1 und 2 BGB.). Die Berechnung der Frist erfolgt nach §§ 187 ff. BGB.

Auf Antrag des Erben kann das Nachlaßgericht die ursprüngliche Frist durch eine neue Verfügung nach seinem Ermessen verlängern (§ 1995 Abs. 3 BGB.). Die neue Frist wird im Zweifel von dem Ablaufe der ursprünglichen an berechnet (§ 190 BGB.).

Ist **der Erbe durch höhere Gewalt verhindert** worden, das Inventar rechtzeitig zu errichten oder die nach den Umständen gerechtfertigte Verlängerung der Inventarfrist zu beantragen, so hat ihm auf seinen Antrag das Nachlaßgericht eine neue Inventarfrist zu bestimmen. Das Gleiche gilt, wenn der Erbe von der Zustellung des Beschlusses, durch den die Inventarfrist bestimmt worden ist, ohne sein Verschulden (man denke an die Ersatzzustellungen §§ 181 ff. CPO.) Kenntniß nicht erlangt hat. Der Antrag muß binnen zwei Wochen nach der Beseitigung des Hindernisses und spätestens vor dem Ablauf eines Jahres nach dem Ende der zuerst bestimmten Frist gestellt werden. Vor der Entscheidung soll der Nachlaßgläubiger, auf dessen Antrag die erste Frist bestimmt worden ist, wenn thunlich, gehört werden (§ 1996 BGB.).

Gegen die Verfügung, durch die über den Antrag des Erben, die Inventarfrist zu verlängern oder eine neue Inventarfrist im Sinne des § 1996 BGB. zu bestimmen, entschieden wird, hat im Falle der Ablehnung des Antrags der Erbe, anderenfalls auch jeder Nachlaßgläubiger die sofortige Beschwerde (§ 77 Abs. 2 in Verb. mit § 20 Abs. 2 FGG.). Die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde beginnt für jeden Nachlaßgläubiger mit dem Zeitpunkt, in welchem die Verfügung demjenigen Nachlaßgläubiger bekannt gemacht wird, welcher den Antrag auf die Bestimmung der ursprünglichen Inventarfrist gestellt hat (§ 77 Abs. 3 FGG.).

Der Lauf der Inventarfrist und der zweiwöchigen Frist, binnen welcher im Falle des § 1996 BGB. der Erbe die Bestimmung einer neuen Inventarfrist beantragen kann, wird gehemmt, solange der Erbe durch Stillstand der Rechtspflege an der Errichtung des Inventars oder der Stellung des Antrags verhindert ist (§§ 1997, 203 Abs. 1, 205 BGB.).

Ist der Erbe zur Zeit der Beseitigung des Hindernisses des § 1996 BGB. geschäftsunfähig oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt und ohne gesetzlichen Vertreter, oder tritt dieser Zustand binnen zwei Wochen nach der Beseitigung des Hindernisses ein, so läuft die zweiwöchige Frist erst

Digitized by Google

oder von Neuem von dem Zeitpunkt an, in welchem der Erbe unbeschränkt geschäftsfähig wird oder der Mangel der Vertretung aufhört (§§ 1997, 206 BGB.); über den Einfluß eines Mangels der Geschäftsfähigkeit des Erben auf den Lauf der Inventarfrist vgl. oben S. 267.

Ist dem Erben eine Inventarfrist bestimmt und stirbt er vor ihrem Ablaufe, so ist zu unterscheiden:

Stirbt der Erbe erst nach der Annahme der Erbschaft oder dem der Annahme gleichstehenden Ablaufe der Ausschlagungsfrist, so läuft die Inventarfrist bei seinem Tode bereits und sie läuft weiter, endigt aber nicht vor dem Ablaufe der für die Erbschaft des Erben vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist (§ 1998 BGB.), für eine Mehrheit von Erbeserben unter Umständen zu verschiedenen Zeitpunkten. Man denke: A wird von B beerbt; B wird eine Inventarfrist von einem Monat bestimmt, er nimmt die Erbschaft des A an und stirbt. Seine Erben sind C und D. Für beide beginnt die für die Erbschaft des B vorgeschriebene Ausschlagungsfrist am gleichen Tage, aber C ist beim Beginne der Frist in Berlin, D in Paris. Für C endigt die Inventarfrist nicht vor dem Ablaufe der sechswöchigen, für D nicht vor dem Ablaufe der sechsmonatigen Ausschlagungsfrist. Versäumt C die Frist, so schadet dies D nichts; errichtet C rechtzeitig das Inventar, so kommt dies D ohne weiteres zu statten (vgl. § 2063 Abs. 1 BGB.).

Stirbt der Erbe B noch vor der Annahme der Erbschaft (vgl. § 1952 BGB.), so läuft die ihm bestimmte Inventarfrist noch gar nicht (§ 1995 Abs. 2 BGB.), sie beginnt erst mit der Annahme der A'schen Erbschaft seitens C und D als Rechtsnachfolger des B, also nicht vor dem Ablaufe der für die Erbschaft des B vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist, unter Umständen aber später (vgl. § 1952 Abs. 2 BGB.), und sie beginnt für jeden Erbeserben besonders. In beiden Fällen werden häufig die Erbeserben C und D, — in Unkenntniß von der Zustellung des die Inventarfrist bestimmenden Beschlusses an ihren Erblasser B, — die Frist, ohne ein Inventar zu errichten, verstreichen lassen. Für den Fall, daß sie von der Zustellung des Beschlusses ohne ihr, der Erbeserben, Verschulden Kenntniß nicht erlangt haben, hilft ihnen die Vorschrift des § 1996 BGB.

Schlügen im zweiten Falle — B hat die Erbschaft des A bei seinem Tode noch nicht angenommen — die Erben des B, C und D, in ihrer Eigenschaft als Erben des B, die Erbschaft des A aus, so ist folgendes beachtlich: Die Erbschaft des A fällt demjenigen an, der sie erhalten hätte, wenn bei A's Ableben B bereits verstorben gewesen wäre. Dies können unter Umständen wieder C und D sein; man denke: Der verwittwete A hatte nur das eine Kind B; C und D sind wiederum B's einzige Abkömmlinge, sie waren bereits bei A's Ableben erzeugt. Die dem B als Erben des A bestimmte Frist ist unwirksam: B ist nicht Erbe des A

Digitized by Google

geworden, denn seine Erben haben als solche A's Erbschaft ausgeschlagen. C und D sind unmittelbare Erben des A, als solchen ist ihnen keine Inventarfrist bestimmt; dem Erben B ist sie bestimmt. Sie können das Recht, die Haftung für die Verbindlichkeiten des A'schen Nachlasses auf diesen zu beschränken, nicht dadurch verwirken, daß sie die dem B bestimmte Frist ungenützt verstreichen lassen.

Schlägt von den Erben des B nur C in seiner Eigenschaft als Erbe des B den seinem Erbtheil entsprechenden Theil der Erbschaft des A aus, und fällt der frei gewordene Theil der A'schen Erbschaft an C und D, so gelangt man zu dem entsprechenden Ergebniß: Die dem B bestimmte Inventarfrist wirkt gegen D, soweit er als Erbe des B Erbe des A geworden ist; versäumt er sie, so kann er von seinem Antheil an dem B'schen Nachlasse die Gläubiger des A nicht abdrängen. Soweit D unmittelbarer Erbe des A geworden ist, ist ihm, ebenso wie C gegenüber die B bestimmte Frist ohne Wirkung.

Versäumt der Erbeserbe die dem Erben — B — bestimmte Inventarfrist, so verliert er das Recht, die Gläubiger des ersten Erblassers — A — von dem nicht zum Nachlasse des ersten Erblassers gehörigen Vermögen des zweiten Erblassers, bezw. falls er Miterbe des zweiten Erblassers ist, von seinem Antheil an diesem Vermögen abzudrängen; hingegen haftet sein sonstiges, also weder von A noch von B herrührendes Vermögen den Gläubigern des A'schen Nachlasses nicht, es sei denn, daß er als Erbe des zweiten Erblassers die Befugniß, die Gläubiger des B'schen Nachlasses auf diesen zu beschränken, verwirkt hat.

d) **Die Bestimmung einer Inventarfrist wird unwirksam, wenn eine Nachlaßverwaltung angeordnet oder der Nachlaßkonkurs eröffnet ist** (§ 2000 Satz 1 BGB.). Während der Dauer der Nachlaßverwaltung oder des Nachlaßkonkurses kann eine Inventarfrist nicht bestimmt werden (§ 2000 Satz 2 BGB.). Ist die Nachlaßverwaltung nach Berichtigung der bekannten Nachlaßverbindlichkeiten und Ausantwortung des Nachlasses an den Erben oder ist sie wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse aufgehoben (§§ 1986 Abs. 1, 1988 Abs. 2 BGB.), so kann auf Antrag eines Gläubigers die Bestimmung einer neuen Inventarfrist erfolgen. Das Gleiche gilt, wenn das Konkursverfahren auf Antrag des Erben mit Zustimmung der Konkursgläubiger oder wenn es wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse eingestellt ist (§§ 202, 204 KO.). Anders, wenn der Nachlaßkonkurs durch Zwangsvergleich beendigt ist: in diesen Fällen bedarf es zur Abwendung der unbeschränkten Haftung, zur Erhaltung der Beschränkbarkeit, der Inventarerrichtung nicht (§ 2000 Satz 3 BGB.): es finden auf die Haftung des Erben die Vorschriften des § 1973 BGB. entsprechende Anwendung (§ 1989 BGB., siehe unten).

Digitized by Google

e) Für die **Aufnahme des Inventars** bieten sich zwei Wege:

1. Der für den Erben günstigere: **der Erbe stellt bei dem Nachlaßgerichte** — zum Protokolle des Gerichtsschreibers oder privatschriftlich — **den Antrag auf Aufnahme des Inventars.** Durch die Stellung des Antrags wird die Inventarfrist gewahrt (§ 2003 Abs. 1 BGB.). Das Nachlaßgericht hat nun auf den Antrag des Erben entweder das Inventar selbst aufzunehmen (vgl. Art. 31 Abs. 1 am Ende PFGG. — von dem Vorbehalte des Art. 148 EBGB. hat Preußen keinen Gebrauch gemacht) oder die Aufnahme einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten oder Notar zu übertragen (§ 2003 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Die Uebertragung wird die Regel sein. Das Gericht kann, abgesehen von dem Notar, die Aufnahme des Verzeichnisses übertragen: dem Gerichtsschreiber, dem Gerichtsvollzieher, den Dorf- und Ortsgerichten (vgl. oben S. 137 und insbesondere die ausführliche Darstellung S. 245 ff. und die a. a. O. citirten Gesetze und Verfügungen).

Befinden sich wesentliche Bestandtheile des Nachlasses im Bezirk eines anderen Amtsgerichts, so ersucht das Nachlaßgericht dies um die Aufnahme, und das ersuchte Gericht überträgt dann seinerseits die Aufnahme einem Notar, Gerichtsschreiber, Gerichtsvollzieher, Dorf- oder Ortsgericht. Man denke insbesondere an die Fälle des doppelten Wohnsitzes.

Die mit der Aufnahme des Verzeichnisses betraute Behörde oder der Beamte oder Notar verfahren bei der Aufnahme, wie oben S. 245 ff. beschrieben, nur unterbleiben selbstverständlich die dort Eingangs beschriebenen, der Nachlaßsicherung dienenden Maßnahmen.

Der Erbe ist verpflichtet, die zur Aufnahme des Inventars erforderliche Auskunft zu ertheilen (§ 2003 Abs. 2 BGB.). Das Inventar wird von der Behörde, dem Beamten oder Notar bei dem Nachlaßgericht eingereicht (§ 2003 Abs. 3 BGB.).

2. **Stellt der Erbe nicht den Antrag** auf Aufnahme des Inventars **beim Nachlaßgerichte**, so steht ihm der Weg des § 2002 BGB. offen, d. h. er wendet sich an einen Notar und dieser nimmt das Verzeichniß ebenso auf, wie wenn ihm die Aufnahme von dem Nachlaßgericht übertragen wäre (vgl. zu 1) oder er wendet sich an ein Amtsgericht, das nicht Nachlaßgericht ist (Art. 31 PFGG.), und dies verfährt in der zu 1 beschriebenen Weise: es überträgt die Aufnahme dem Gerichtsschreiber, Gerichtsvollzieher, Notar, Dorf- oder Ortsgericht. Die Inventarfrist ist hier (im Gegensatze zu 1) nur gewahrt, wenn das Verzeichniß vor Ablaufe der Frist bei dem Nachlaßgericht eingereicht ist (§ 1994 Abs. 1, 1993 BGB.).

Der Erbe muß den Weg zu 1 oder 2 auch dann einschlagen, wenn nur **unerhebliche oder gar keine Nachlaßgegenstände vorhanden** sind.

3. **Befindet sich bei dem Nachlaßgerichte schon** ein den Vorschriften der §§ 2002, 2003 BGB. (vgl. zu 1 und 2) entsprechendes **Inventar**, so

Digitized by Google

genügt es, wenn der Erbe vor dem Ablaufe der Inventarfrist dem Nachlaßgerichte gegenüber erklärt, daß das Inventar als von ihm eingereicht gelten soll (§ 2004 BGB.). Man denke: auf Anordnung des Nachlaßgerichts ist ein Vermögensverzeichniß zum Zwecke der Sicherung des Nachlasses aufgenommen (§ 1960 BGB., oben S. 245 ff.). Oder es bestand vor Annahme der Erbschaft eine Nachlaßpflegschaft, und bei dem Nachlaßgerichte befindet sich das von dem Pfleger gemäß § 1802 BGB. aufgenommene und den Formen des § 2002 oder § 2003 BGB. genügende Verzeichniß (§§ 1960, 1915, 1802 BGB. und oben S. 251 — an sich ist übrigens, das ist zu beachten, der Nachlaßpfleger nicht verpflichtet, das Verzeichniß in der Form der §§ 2002, 2003 BGB. aufzunehmen, vgl. §§ 1802 Abs. 2 und 3, 1915 BGB.). Man denke ferner an ein Inventar, das ein berufener Erbe, der nachher die Erbschaft ausgeschlagen hat, oder das ein Erbe, der für erbunwürdig erklärt worden ist, errichtet hat. Auch das von dem Geschäftsführer ohne Auftrag eingereichte Inventar gehört hierher, auch dies wirkt für den Erben nicht ohne Weiteres, sondern nur, wenn er sich durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte darauf beruft.

Das bei dem Nachlaßgerichte befindliche Inventar muß ordnungsmäßig sein, d. h. nicht einen Verstoß im Sinne des § 2005 Abs. 1 BGB. enthalten. Ist dies der Fall — die Entscheidung liegt auch hier wieder beim Prozeßgerichte — so nützt die Berufung auf das Inventar dem Erben nicht, er hat die Frist ungenutzt verstreichen lassen. Es ist daher für den Erben, dem eine Inventarfrist bestimmt ist, und der sich auf ein bei dem Nachlaßgerichte befindliches Inventar berufen will, geboten, so bald wie möglich, nachdem ihm die Frist gesetzt ist, das Inventar einzusehen (§ 2010 BGB.), sich eine Abschrift geben zu lassen (§ 78 Abs. 2 FGG.) und seinen Inhalt sorgfältig zu prüfen.

Der Erbe beruft sich auf das Inventar durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte, es genügt mithin privatschriftliche Erklärung oder Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers. Es ist aber darauf zu achten, daß die Erklärung dem Gerichte rechtzeitig zugehe (§ 130 BGB.).

Einer Erklärung gemäß § 2004 BGB. bedarf es nicht, wenn die Errichtung des Inventars durch eine Person auch einer anderen Person ohne Weiteres zu statten kommt; hierher gehören folgende Fälle: §§ 2008 Abs. 1 Satz 3 (oben S. 268), 2063 Abs. 1 (unten S. 312), 2144 Abs. 2 (unten S. 313), 2383 (unten S. 314).

In dem Inventar sollen die bei dem Eintritte des Erbfalls vorhandenen Nachlaßgegenstände und die Nachlaßverbindlichkeiten vollständig angegeben werden. Das Inventar soll außerdem eine Beschreibung der Nachlaßgegenstände, soweit eine solche zur Bestimmung des Werthes erforderlich ist, und die Angabe des Werthes enthalten (§ 2001 BGB.). Für das Verzeichniß ist der Werth, ebenso wie der Bestand zur Zeit des

Digitized by Google

Todes des Erblassers maßgebend. Inzwischen eingetretene Aenderungen sind nachrichtlich zu vermerken (vgl. oben S. 246).

Ist die **Angabe der Nachlaßgegenstände unvollständig**, ohne daß der Thatbestand des § 2005 Abs. 1 BGB. vorliegt, so kann dem Erben auf Antrag eines Nachlaßgläubigers, nicht nothwendig desjenigen, der den Antrag auf Bestimmung der ursprünglichen Frist gestellt hat, zur Ergänzung eine **neue Inventarfrist** bestimmt werden (§ 2005 Abs. 2 BGB.). Auf diese neue Inventarfrist finden die für die ursprüngliche gegebenen Vorschriften Anwendung. Gegen die Verfügung, durch die über den Antrag eines Nachlaßgläubigers, dem Erben eine neue Inventarfrist gemäß § 2005 Abs. 2 BGB. zu bestimmen, entschieden wird, steht dem Erben und jedem Nachlaßgläubiger die sofortige Beschwerde zu (§ 77 Abs. 2, beachte Abs. 3 FGG., vgl. oben S. 267).

f) **Verfährt der Erbe unredlich**, d. h.

1. führt er „absichtlich" eine erhebliche Unvollständigkeit der im Inventar enthaltenen Angabe der Nachlaßgegenstände (nicht der Schulden) herbei, oder

2. bewirkt er in der Absicht, die Nachlaßgläubiger zu benachtheiligen, die Aufnahme einer nicht bestehenden Nachlaßverbindlichkeit, oder

3. verweigert er im Falle des § 2003 BGB. (siehe oben S. 273) die Ertheilung der zur Aufnahme des Inventars erforderlichen Auskunft oder verzögert er sie absichtlich in erheblichem Maße, so gilt das Inventar als nicht errichtet; er haftet für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt (§ 2005 Abs. 1 BGB.).

Ist eine Ehefrau die Erbin (vgl. oben S. 268), so zieht ihr dem Thatbestande des § 2005 BGB. entsprechendes Verhalten den Verlust der Beschränkbarkeit der Haftung schlechthin nach sich, gleichviel ob der Ehemann um die Unredlichkeit gewußt hat oder nicht. Eine nachfolgende Einreichung eines ordnungsmäßigen Inventars durch den Ehemann ist unerheblich, auch wenn sie noch vor oder innerhalb einer bestimmten Inventarfrist erfolgt (bestritten).

g) Jeder Nachlaßgläubiger hat das Recht, von dem Erben (vgl. Jahrb. Bd. 20 A. S. 256) die **Ableistung des Offenbarungseides** vor dem Nachlaßgerichte dahin zu verlangen, daß er nach bestem Wissen die Nachlaßgegenstände (nicht die Schulden) so vollständig angegeben habe, als er dazu im Stande sei (§ 2006 Abs. 1 BGB.).

Die Bestimmung des Termins zur Eidesleistung kann sowohl von dem Nachlaßgläubiger, als von dem Erben beantragt werden (§ 79 Satz 1 FGG.), ersteren Falls hat der Gläubiger seine Forderung glaubhaft zu machen. Zu dem Termine sind beide Theile von Amtswegen zu laden (§ 79 Satz 2 FGG.). Die Anwesenheit des Gläubigers in dem Termin ist nicht erforderlich (§ 79 Satz 3 FGG.).

Digitized by Google

Der Erbe kann vor der Leiſtung des Eides das Inventar vervollſtändigen (§ 2006 Abſ. 2 BGB.). **Verweigert der Erbe die Leiſtung des Eides, ſo haftet er dem Gläubiger, der den Antrag geſtellt hat,** nicht aber jedem Nachlaßgläubiger, **unbeſchränkt.** Das Gleiche gilt, wenn er weder in dem erſten Termine noch in einem auf Antrag des Gläubigers beſtimmten neuen Termin erſcheint, es ſei denn, daß ein Grund vorliegt, durch den das Nichterſcheinen in dieſem neuen Termine genügend entſchuldigt iſt (§ 2006 Abſ. 3 BGB.).

Eine wiederholte Leiſtung kann derſelbe Gläubiger oder ein anderer Gläubiger nur verlangen, wenn Grund zu der Annahme beſteht, daß dem Erben nach der Eidesleiſtung weitere Nachlaßgegenſtände bekannt geworden ſind (§ 2006 Abſ. 4 BGB.).

Iſt eine Ehefrau die Erbin, ſo kann die Ableiſtung des Offenbarungseides nur von ihr verlangt werden (beſtritten).

h) **Iſt ein Erbe zu mehreren Erbtheilen berufen,** ſo beſtimmt ſich ſeine Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten in Anſehung eines jeden der Erbtheile ſo, wie wenn die Erbtheile verſchiedenen Erben gehörten (§ 2007 Satz 1 BGB.).

Man denke an folgende Fälle:

Der Erblaſſer wird beerbt zu je ½ von A als Ehegatten und von A als Verwandten; oder von A als gewillkürtem Erben und A als Erſatzerben oder A als gewillkürtem Erben und A als geſetzlichem Erben. Die zweite Hälfte der Erbſchaft fällt A in Folge Ausſchlagung des B an.

A wird eine Inventarfriſt beſtimmt zu einer Zeit, da B noch nicht ausgeſchlagen, A alſo von dem Grund und Anfalle der Berufung zu dem zweiten Erbtheile keine Kenntniß hat. Dieſe Inventarfriſt beginnt für A mit der Zuſtellung des Beſchluſſes, früheſtens aber mit der Annahme des erſten Theiles der Erbſchaft (§ 1995 Abſ. 2 BGB.). Errichtet er innerhalb der Friſt ein ordnungsmäßiges Inventar, ſo hat er ſich die Befugniß der Haftungsbeſchränkung für alle Zeit gewahrt, auch in Anſehung des zweiten Erbtheils (vgl. §§ 1993, 2063 BGB.).

Verſäumt er die Inventarfriſt, ſo haftet er für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeſchränkt, aber nur als Erbe des erſten Erbtheils: denn die Haftung ſoll ſich ja in Anſehung eines jeden der Erbtheile ſo beſtimmen, wie wenn die Erbtheile verſchiedenen Erben gehörten, und gehörte der zweite Erbtheil B, ſo ſchadete ihm, B, die Verſäumung der A beſtimmten Friſt nichts. Die Haftung des A in Anſehung des zweiten Erbtheils iſt noch beſchränkbar. Ob ſie es bleibt, hängt davon ab, ob er rechtzeitig in Anſehung des zweiten Erbtheils ein Inventar errichtet. Rechtzeitig iſt das Inventar in Anſehung des zweiten Erbtheils errichtet, wenn es errichtet wird innerhalb einer — der Dauer nach der vom Nachlaßrichter beſtimmten gleichkommenden — Friſt, welche beginnt in den Fällen, in welchen es dem

Digitized by Google

Erben freisteht, den zweiten Erbtheil anzunehmen oder auszuschlagen, (vgl. oben S. 232 f.), mit der Annahme des zweiten Erbtheils; in den Fällen aber, in welchen die Annahme des einen Erbtheils die Annahme des anderen Erbtheils mit Rechtsnothwendigkeit nach sich zieht, mit dem Zeitpunkte mit welchem eine für den zweiten Erbtheil laufende Ausschlagungsfrist, wenn seine Ausschlagung statthaft wäre, beginnen würde, also in der Regel mit dem Zeitpunkte, in dem der Erbe von dem Anfall und dem Grunde der Berufung zu dem zweiten Erbtheile Kenntniß erlangt (vgl. §§ 1951, 1944 Abs. 2 BGB. und oben S. 232 f.).

Es bedarf hier nicht etwa eines neuen Antrags eines Nachlaßgläubigers, dem Erben nun hinsichtlich des zweiten Erbtheils eine Inventarfrist zu bestimmen, und demgemäß einer eine neue Frist bestimmenden zweiten Verfügung des Nachlaßgerichts; der Fall liegt genau so, wie wenn einem Erben nach dem Anfalle der Erbschaft, aber vor der Annahme eine Inventarfrist bestimmt ist: die Fristbestimmung ist, vorausgesetzt, daß der Erbe annimmt, wirksam; nur beginnt die Frist erst mit der Annahme (§ 1995 Abs. 2 BGB.). Hier ist A als Erben eine Inventarfrist bestimmt auch nach dem Anfalle des zweiten Erbtheils — denn dieser gilt als mit dem Erbfall erfolgt (§§ 1953 Abs. 2 a. E., 2344 Abs. 2 a. E. BGB.), — aber vor der Annahme bezw. dem die Annahme vertretenden Zeitpunkte.

Errichtet nun A in Ansehung des zweiten Erbtheils das Inventar rechtzeitig, so wirft sich die Frage auf: Was bedeutet: A haftet für die Nachlaßverbindlichkeiten in Ansehung des einen Erbtheils beschränkt, in Ansehung des anderen unbeschränkt?

Die Beantwortung bietet keine Schwierigkeit, soweit Nachlaßverbindlichkeiten in Frage kommen, die nicht gemeinschaftlich sind, die also nur den einen oder den anderen Erbtheil belasten. Man denke, der Erblasser habe A mit einem Vermächtnisse von 10, B mit einem solchen von 100 belastet. Das Vermächtniß von 10 muß A nicht nur aus dem ihm zuerst zugefallenen Erbtheile, sondern auch aus seinem sonstigen Vermögen entrichten. Für das Vermächtniß von 100 haftet er beschränkbar, d. h. er ist befugt, die Haftung auf den zweiten Erbtheil zu beschränken durch Geltendmachung der der Durchsetzung der beschränkten Haftung dienenden Rechtsbehelfe. Freilich kann er nicht mehr die Anordnung der Nachlaßverwaltung beantragen (arg.: § 2062 erster Halbsatz in Verbindung mit § 2013 Abs. 1 Satz 1 am Ende), wohl aber, vorausgesetzt, daß der zweite Erbtheil durch das Vermächtniß von 100 überlastet ist, gemäß §§ 1992, 1990, 1991 BGB. verfahren.

Wie aber, wenn gemeinschaftliche Nachlaßverbindlichkeiten in Frage kommen? Man denke, der Erblasser habe eine Schuld von 100 hinterlassen. Solange nicht feststeht, daß A auch der zweite Erbtheil anfällt — A hat

Digitized by Google

seinen Erbtheil angenommen, die ihm bestimmte Inventarfrist versäumt, die dem B laufende Ausschlagungsfrist ist noch nicht beendet, B hat sich noch nicht erklärt — muß A sich die Vollstreckung wegen der Nachlaßverbindlichkeit von 100 in das Vermögen, das er außer seinem Antheil an dem Nachlasse hat, nur in Ansehung des seinem Erbtheil entsprechenden Theiles der Verbindlichkeit, also in Ansehung von 50, gefallen lassen (§ 2059 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Nimmt B die Erbschaft an, so besteht diese Verpflichtung des A in dem gleichen Umfange bis zur Theilung des Nachlasses fort (§ 2059 Abs. 1 Satz 2 BGB.), während B, solange er nicht die Befugniß, die Haftung zu beschränken, verwirkt, den Gläubiger von dem Vermögen, das er außer seinem Antheil am Nachlasse hat, abdrängen kann (§ 2059 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Fällt nun der zweite Erbtheil statt an B an A und bestimmt sich die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten in Ansehung eines jeden der Erbtheile so, wie wenn die Erbtheile verschiedenen Erben gehörten, so ist die Folge, daß A, vorausgesetzt, daß er in Ansehung des zweiten Erbtheils rechtzeitig das Inventar errichtet, mit seinem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen für die Nachlaßverbindlichkeit in Höhe von 50 haftet und zwar, da eine Theilung nunmehr ausgeschlossen ist, für immer.

Es bleibt nun nur noch die Frage, wie drängt A den Nachlaßgläubiger, der nicht nur wegen der ersten 50, sondern auch wegen der zweiten 50 in das nicht zum Nachlasse gehörige Vermögen des A vollstreckt, von ihm ab? Wäre B Erbe des zweiten Erbtheils geworden, so genügte für ihn, um das gewünschte Ergebniß zu erreichen, der Hinweis auf die noch nicht erfolgte Theilung des Nachlasses (§ 2059 Abs. 1 BGB.). Dies Verfahren ist in unserem Fall für A nicht anwendbar, denn es setzt nothwendig Miterben voraus und einen ungetheilten Nachlaß, dessen Theilung stattfinden kann. Auf seine Anwendung weist aber auch § 2007 BGB. nicht hin; nach dem Wortlaute dieser Vorschrift und nach ihrer Stellung im Gesetzbuch ist lediglich die Frage, ob und wie weit ein zu mehreren Erbtheilen berufener Erbe beschränkt oder unbeschränkt haftet, so zu beurtheilen, wie wenn die Erbtheile verschiedenen Erben gehörten, nicht aber die, wie ein solcher Erbe die Haftungsbeschränkung durchsetzt. A muß zu einem der der Durchsetzung der Haftungsbeschränkung dienenden Rechtsbehelfe greifen, freilich scheidet die Nachlaßverwaltung aus (arg.: §§ 2062 erster Halbsatz in Verbind. mit 2013 Abs. 1 Satz 1 am Ende BGB.). Die Durchsetzung der beschränkten Haftung stößt daher auf erhebliche Schwierigkeiten.

Ist A mit C zusammen Erbe und vereinigt A zwei Erbtheile in seiner Hand, so setzt er, wenn er in Ansehung des ersten unbeschränkt, in Ansehung des zweiten beschränkt haftet, die Beschränkung der Haftung bis zur Theilung gemäß § 2059 BGB. durch Hinweis auf den ungetheilten Nachlaß durch. Man denke: Die Nachlaßverbindlichkeit betrage 90; jeder

Digitized by Google

von A's Erbtheilen betrage $^1/_3$. Der Nachlaßgläubiger kann Befriedigung aus dem Vermögen, das A außer seinen Antheilen am Nachlasse hat, nur in Höhe von 30 suchen.

Ist der Nachlaß getheilt, so ist zu unterscheiden: Liegen die Voraussetzungen der §§ 2060 oder 2061 BGB. vor, so haftet A mit dem Nachlaß in Höhe von 60, mit seinem sonstigen Vermögen in Höhe von 30 und er setzt die Haftungsbeschränkung durch Geltendmachung eines ihr dienenden Rechtsbehelfs (nicht der Nachlaßverwaltung! § 2062 BGB.) durch. Liegen die genannten Voraussetzungen nicht vor, so haftet A unbeschränkt als Gesammtschuldner, also mit dem Nachlasse und dem sonstigen Vermögen in Höhe von 90 (arg.: §§ 2058 ff. BGB.).

Hat A die Befugniß, die Haftung zu beschränken, nicht in Folge Fristablaufs verwirkt, sondern weil er absichtlich eine erhebliche Unvollständigkeit der im Inventar enthaltenen Angabe der Nachlaßgegenstände herbeigeführt oder in der Absicht die Nachlaßgläubiger zu benachtheiligen, die Aufnahme einer nicht bestehenden Nachlaßverbindlichkeit bewirkt hat (§ 2005 Abs. 1 BGB.), so haftet er schlechthin unbeschränkt in Ansehung eines jeden der Erbtheile. Denn der Verstoß im Sinne des § 2005 BGB. entzieht dem Erben das Recht der Haftungsbeschränkung, gleichviel ob das Inventar in Folge Antrags eines Nachlaßgläubigers oder freiwillig, ob es in letzterem Falle vor oder nach der Annahme der Erbschaft errichtet ist.

Anders, wenn A sich weigert, den Offenbarungseid gemäß § 2006 BGB. zu leisten. Zur Leistung des Eides ist er, ebenso wie zur Errichtung des Inventars, erst nach der Annahme der Erbschaft verpflichtet. Weigert er sich also zu einer Zeit, da der zweite Erbtheil noch nicht angenommen ist oder noch nicht als angenommen gilt, so ist diese Weigerung auf seine Haftung in Ansehung des zweiten Erbtheils ohne Bedeutung. Man denke: A hat nach der Annahme des ersten Erbtheils das Inventar ordnungsmäßig errichtet und sich dadurch in Ansehung aller, auch der ihm etwa noch zufallenden, Erbtheile die Beschränkbarkeit der Haftung gewahrt. Zu einer Zeit, da B noch nicht ausgeschlagen hat, wird er von einem Nachlaßgläubiger zur Leistung des Offenbarungseides geladen und verweigert ihn. Er haftet nun dem Gläubiger, der beantragt hat, ihm den Offenbarungseid abzunehmen, vorausgesetzt, daß es sich um eine gemeinschaftliche Nachlaßverbindlichkeit handelt, ebenso, wie wenn er in Ansehung des ersten Erbtheils die Inventarfrist versäumt und in Ansehung des zweiten das Inventar rechtzeitig errichtet hätte, also in der oben beschriebenen Weise.

In den Fällen der Anwachsung (vgl. oben S. 113 ff., insbesondere S. 115) und der Erhöhung des gesetzlichen Erbtheils (vgl. oben S. 78 ff.) bestimmt sich in der Regel die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten einheitlich. A und B seien kraft Gesetzes oder Verfügung von Todeswegen berufen, A wird eine Inventarfrist bestimmt, und sie wird von ihm

Digitized by Google

verſäumt zu einer Zeit, da B die Erbſchaft noch nicht ausgeſchlagen hat. B ſchlägt aus und A's geſetzlicher Erbtheil erhöht ſich um B's Erbtheil, bezw. B's Erbtheil wächſt dem des A an. A haftet ſchlechthin unbeſchränkt: er iſt Erbe nur zu einem Erbtheile geworden.

Eine Abweichung tritt nur ein, wenn der urſprüngliche Theil und der Theil, um welchen er ſich erhöht, verſchieden beſchwert ſind und deshalb als beſondere Erbtheile gelten (§§ 2007 Satz 2, 1935, 2095 BGB.). Hier beſtimmt ſich die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten in Anſehung eines jeden der als beſondere Erbtheile geltenden Theile ſo, wie wenn die Theile verſchiedenen Erben gehörten. Man denke: der Erblaſſer habe eine Schuld von 100 hinterlaſſen, ferner A mit einem Vermächtniſſe von 10, B mit einem Vermächtniſſe von 100 beſchwert. Die Ergebniſſe ſind hier die gleichen, wie in den Fällen des § 2007 Satz 1 BGB.

i) Das Nachlaßgericht hat die **Einſicht einer Verfügung, welche die Beſtimmung einer Inventarfriſt betrifft, ſowie des Protokolls über die Leiſtung des Offenbarungseides** Jedem zu geſtatten, der ein berechtigtes, die **Einſicht des Inventars** Jedem, der ein rechtliches Intereſſe glaubhaft macht (§ 2010 BGB., § 78 Abſ. 1 Satz 2, auch Abſ. 2 FGG., vgl. auch § 34 FGG.).

k) 1. **Haftet der Erbe** für die Nachlaßverbindlichkeiten **allen Nachlaßgläubigern gegenüber unbeſchränkt**, d. h. hat er allen Nachlaßgläubigern gegenüber die Befugniß, die Haftung zu beſchränken, verwirkt, ſo kann er

α) nicht mehr das Aufgebot zum Zwecke der Ausſchließung von Nachlaßgläubigern beantragen (§ 991 Abſ. 1 CPO.; vgl. auch § 175 Abſ. 2 ZwG.).;

β) nicht mehr die aufſchiebenden Einreden der §§ 2014, 2015 BGB. geltend machen (§ 2016 Abſ. 1 BGB.);

γ) nicht mehr die Anordnung einer Nachlaßverwaltung beantragen (§ 2013 Abſ. 1 Satz 1 am Ende BGB.), wohl aber die Eröffnung des Nachlaßkonkurſes (§ 216 Abſ. 1 KO.).

Wird eine Nachlaßverwaltung auf Antrag der Gläubiger (§ 1981 Abſ. 2 BGB.) angeordnet oder der Nachlaßkonkurs eröffnet, ſo hat dies die Beſchränkung der Haftung auf den Nachlaß nicht zur Folge (§§ 2013 Abſ. 1 Satz 1, 1975 BGB.; § 784 Abſ. 1 am Ende CPO.), und demgemäß finden auch §§ 1977—1980 BGB. keine Anwendung (§ 2013 Abſ. 1 Satz 1 BGB.).

Iſt der Nachlaßkonkurs durch Vertheilung der Maſſe oder durch Zwangsvergleich beendigt, ſo kann der Erbe nicht die bei der Vertheilung nicht berückſichtigten oder die am Zwangsvergleiche nicht theilnehmenden Gläubiger wie ausgeſchloſſene auf den Reſt des Nachlaſſes verweiſen (§§ 2013 Abſ. 1, 1989 BGB.);

Digitized by Google

d) er kann ferner nicht mehr den Nachlaß gemäß §§ 1990—1992 BGB. preisgeben (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.);

e) er kann einen im Aufgebotsverfahren oder durch Zeitablauf ausgeschlossenen Gläubiger nicht mehr gemäß § 1973, 1974 BGB. auf den Rest des Nachlasses verweisen, es sei denn, daß die Ausschließung eingetreten ist, ehe er die Befugniß, die Haftung zu beschränken, verwirkt hat (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 BGB.);

f) schließlich kann er als Miterbe eines ungetheilten Nachlasses die Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten aus dem Vermögen, das er außer seinem Antheil an dem Nachlasse hat, nur noch in Ansehung des den Erbtheilen der anderen Miterben entsprechenden Theiles der Verbindlichkeiten verweigern (§ 2059 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Hat ein Miterbe die Befugniß, die Haftung zu beschränken, verwirkt, so berührt dies nicht das Recht der anderen Miterben, das Aufgebot zu beantragen, die aufschiebenden Einreden geltend zu machen, bis zur Theilung die Gläubiger von dem Vermögen, das sie außer ihrem Antheil an dem Nachlasse haben, ohne weiteres und nach der Theilung durch Geltendmachung der der beschränkten Haftung dienenden Rechtsbehelfe abzudrängen; und schließlich die Befriedigung der ausgeschlossenen Gläubiger gemäß §§ 1973, 1974 BGB. zu verweigern. Eine Nachlaßverwaltung kann aber nicht mehr von ihnen beantragt werden (vgl. §§ 2013 Abs. 1 Satz 1 am Ende, 2062 BGB.).

2. **Haftet der Erbe nur einem einzigen Nachlaßgläubiger gegenüber** — in Folge Verweigerung der Leistung des Offenbarungseides — **unbeschränkt**, so ist dies auf seine Befugniß, das Aufgebot zu beantragen, die aufschiebenden Einreden den anderen Gläubigern gegenüber geltend zu machen, die Anordnung der Nachlaßverwaltung mit der Wirkung der Beschränkung der Haftung für die anderen Nachlaßverbindlichkeiten auf den Nachlaß zu beantragen, den Nachlaß den anderen Gläubigern preiszugeben und die anderen ausgeschlossenen Gläubiger auf den Ueberrest zu verweisen, ohne Einfluß (§ 991 Abs. 1 CPO., §§ 2016 Abs. 1, 2013 Abs. 2 BGB.).

Weigert sich der Erbe einem ausgeschlossenen Gläubiger gegenüber, den Offenbarungseid zu leisten, so ist diese Weigerung ihm schädlich, wenn auch die Versäumung der Inventarfrist oder die Errichtung eines fehlerhaften Inventars nach dem Eintritte der Ausschließung dem ausgeschlossenen Gläubiger gegenüber belanglos ist (§ 2013 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Dem ausgeschlossenen Gläubiger kann mithin der Erbe, der beim Eintritte der Ausschließung die Befugniß, die Haftung zu beschränken, noch nicht verwirkt hat, unbeschränkt nur haften, wenn im Zeitpunkte der Ausschließung entweder ein von ihm errichtetes oder ihm ohne weiteres zu statten kommendes

Digitized by Google

Inventar bei dem Nachlaßgericht ist oder wenn ein solches später errichtet wird, dessen Richtigkeit eidlich zu bekräftigen er sich weigert.

3. Hat der Erbe versäumt, sich im Urtheile die Beschränkung seiner Haftung vorbehalten zu lassen, so ist dies selbstverständlich nur dem Prozeßgegner gegenüber von Wirkung; die ihm zustehenden Befugnisse bleiben im Uebrigen unberührt (§ 780 CPO., beachtlich § 781 CPO.).

IV. Das Aufgebot der Nachlaßgläubiger und die aufschiebenden Einreden.

(§§ 1970—1974, 2014—2017 BGB.)

a) Das Aufgebot der Nachlaßgläubiger.

Das Aufgebot bezweckt Klarstellung des Schuldenstandes. Ist das Verfahren durchgeführt, so hat der Erbe bei der Entscheidung, ob und bejahendenfalls welche Maßregel zur Durchsetzung der beschränkten Haftung zu ergreifen ist, nur auf den Betrag der Forderungen der nicht ausgeschlossenen Gläubiger Rücksicht zu nehmen. Reicht der Nachlaß zur Deckung der Forderungen der nicht ausgeschlossenen Gläubiger aus und enthält er genügende Baarmittel oder will der Erbe aus eigenen Mitteln zahlen, so nimmt er von der Geltendmachung eines besonderen Rechtsbehelfs Abstand; reicht der Nachlaß zwar aus, fehlen aber genügende Baarmittel und will der Erbe nicht aus eigenen Mitteln zahlen und sich auch nicht mit der Verwerthung der Nachlaßgegenstände befassen, so beantragt er die Anordnung der Nachlaßverwaltung. Ist der Nachlaß überschuldet, beantragt er die Eröffnung des Nachlaßkonkursverfahrens (vgl. oben S. 262).

1. **Zuständig für das Aufgebotsverfahren** zum Zwecke der Ausschließung von Nachlaßgläubigern ist das **Amtsgericht, dem die Verrichtungen des Nachlaßgerichts obliegen** (§ 990 Satz 1 CPO.).

2. **Antragsberechtigt** ist:

a) jeder **Erbe**, sofern er nicht für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt haftet, aber erst nach der Annahme der Erbschaft (§ 991 Abs. 1 und 3 CPO.).

Im Falle einer **Mehrheit von Erben** kommt der von einem Erben gestellte Antrag und das von ihm erwirkte Ausschlußurtheil, unbeschadet der Vorschriften des BGB. über die beschränkte Haftung, auch den anderen Erben zu statten (§§ 997 Abs. 1 Satz 1, 998 CPO.).

Ist eine **Ehefrau die Erbin** und gehört der Nachlaß zum eingebrachten Gut oder zum Gesammtgute, so kann — im letzteren Fall auch nach der Beendigung der Gemeinschaft — sowohl die Ehefrau als der Ehemann das Aufgebot beantragen, ohne daß die Zustimmung des anderen Theiles erforderlich ist. Der von einem Ehegatten gestellte Antrag und das von ihm erwirkte Ausschlußurtheil kommen auch dem anderen Ehegatten zu statten (§ 999 CPO.);

Digitized by Google

β) der **Erbschaftskäufer** (vgl. über das Nähere § 1000 Abs. 1 und 2 CPO.);

γ) der **Testamentsvollstrecker** (nach der Annahme der Erbschaft, § 991 Abs. 3 CPO.);

δ) der **Nachlaßpfleger** und

ε) der **Nachlaßverwalter**, wenn ihnen die Verwaltung des Nachlasses zusteht (§ 991 Abs. 2 CPO.), auch wenn der Erbe unbeschränkt haftet (bestritten). Der Nachlaßverwalter ist, ebenso wie der Erbe, unter Umständen zur Stellung des Antrags verpflichtet (§§ 1980, 1985 Abs. 2 BGB.).

Ein unbeschränkt haftender Erbe ist befugt, die Erlassung eines Aufgebots zu beantragen, in welchem den sich nicht meldenden Nachlaßgläubigern lediglich der Rechtsnachtheil angedroht wird, daß jeder Erbe nach der Theilung des Nachlasses nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil der Verbindlichkeit haftet (§ 997 Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 CPO.; vgl. §§ 2060 Nr. 1, 1972 am Ende BGB.).

Der Antrag ist nicht an eine Frist gebunden. Die Errichtung eines Inventars ist nicht Voraussetzung für die Zulässigkeit des Verfahrens.

Das Aufgebot soll nicht erlassen werden, wenn die Eröffnung des Nachlaßkonkurses beantragt ist. Durch die Eröffnung des Nachlaßkonkurses wird das Aufgebotsverfahren beendigt (§ 993 CPO.; vgl. § 229 KO.).

Der Antrag kann schriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers gestellt werden (§ 947 Abs. 1 Satz 1 CPO.). Ein Verzeichniß der bekannten Nachlaßgläubiger mit Angabe ihres Wohnorts ist ihm beizufügen (§ 992 CPO.). In dies sind auch die in § 1971 BGB. verzeichneten Gläubiger, sofern sie auch persönliche Gläubiger sind, aufzunehmen (vgl. unten S. 284 f.); im Falle einer Mehrheit von Erben auch die aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen, Auflagen Berechtigten (vgl. § 2060 Nr. 1 BGB., § 997 Abs. 1 Satz 2 CPO.).

3. Ist der Antrag zulässig (beachte § 947 Abs. 1 Satz 2 CPO.), so erläßt das Gericht **das Aufgebot**. In dasselbe ist aufzunehmen:

α) Die Bezeichnung des Antragstellers;

β) die Aufforderung, die Ansprüche und Rechte spätestens im Aufgebotstermin anzumelden;

γ) als Rechtsnachtheil ist den Nachlaßgläubigern, welche sich nicht melden (§ 1970 BGB.), anzudrohen, daß sie, unbeschadet des Rechtes, vor den Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen berücksichtigt zu werden, von dem Erben nur insoweit Befriedigung verlangen können, als sich nach Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger noch ein Ueberschuß ergiebt; und ferner für den Fall einer Mehrheit von Erben, daß jeder Erbe nach der Theilung des Nachlasses nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil der Verbindlichkeit haftet;

Digitized by Google

δ) die Bestimmung eines Aufgebotstermins (§§ 947 Abs. 2, 995, 997 Abs. 1 Satz 2 CPO.).

Das Aufgebot wird öffentlich bekannt gemacht durch Anheftung an die Gerichtstafel (beachte § 949 CPO.) und durch Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger, sowie durch zweimalige auszugsweise Einrückung in dasjenige Blatt, welches für den Sitz des Gerichts zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen bestimmt ist (§ 948 CPO.). Zwischen dem Tage, an dem die Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine **muß** ein Zeitraum von mindestens sechs Wochen und **soll** ein Zeitraum von höchstens sechs Monaten liegen (§§ 950, 994 Abs. 1 CPO.: „Aufgebotsfrist").

Den Nachlaßgläubigern, welche dem Nachlaßgericht angezeigt sind, und deren Wohnort bekannt ist, soll das Aufgebot von Amtswegen zugestellt werden. Die Zustellung kann durch Aufgabe zur Post erfolgen (§ 994 Abs. 2 CPO.).

4. Die **Anmeldung einer Forderung** hat die Angabe des Gegenstandes und des Grundes der Forderung zu enthalten. Urkundliche Beweisstücke sind in Urschrift oder in Abschrift beizufügen (§ 996 Abs. 1, beachte auch Abs. 2 CPO.). Eine Anmeldung, welche nach dem Schlusse des Aufgebotstermins, jedoch vor Erlassung des Ausschlußurtheils erfolgt, ist rechtzeitig (§ 951 CPO.).

Anzumelden sind alle Forderungen ohne Rücksicht darauf, ob sie dem Antragsteller bekannt sind oder nicht: auch die dem Antragsteller bekannt gewesenen Forderungen werden im Falle der Unterlassung der Anmeldung durch das Urtheil im Aufgebotsverfahren ausgeschlossen.

Der Anmeldung bedürfen jedoch **nicht** die Forderungen:

A. der **Pfandgläubiger** und Gläubiger, die im Konkurse den Pfandgläubigern gleichstehen (§ 49 KO., §§ 369 — 371 HGB.), sowie der Gläubiger, die bei der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen ein Recht auf Befriedigung aus diesem Vermögen haben (§ 10 ZwG.), **soweit** es sich um die Befriedigung aus den ihnen haftenden Gegenständen handelt, ferner der Gläubiger, deren Ansprüche durch eine Vormerkung gesichert sind (§§ 883 ff. BGB.), oder denen im Konkurs ein Aussonderungsrecht zusteht (§§ 43 — 46 KO.), in Ansehung des Gegenstandes ihres Rechtes (§ 1971 BGB.).

Die Pfandgläubiger und die ihnen gleichstehenden Gläubiger müssen freilich, wenn sie zugleich persönliche Gläubiger sind, ihre Forderungen anmelden, soweit es sich nicht um die Befriedigung aus den ihnen haftenden Gegenständen handelt, also in Höhe des Betrags, mit welchem sie bei der abgesonderten Befriedigung etwa ausfallen. Thun sie dies, so erhält der Erbe trotz der Durchführung des Aufgebotsverfahrens und Errichtung des Inventars kein vollständiges Bild von der in Rücksicht zu ziehenden Be-

Digitized by Google

laſtung der Nachlaßmaſſe; er weiß nicht, mit einem wie hohen Betrage der perſönlichen Forderung des Pfandgläubigers als Ausfall zu rechnen iſt.

Das Aufgebotsverfahren bedarf daher einer Ergänzung: Um feſtzuſtellen, welcher Betrag der genannten Forderungen als Ausfall in Frage kommt, iſt Jeder, der das Aufgebot der Nachlaßgläubiger beantragen kann, befugt, die **Zwangsverſteigerung eines Nachlaßgrundſtücks, welches für die Forderung eines Nachlaßgläubigers haftet**, zu beantragen, es ſei denn, daß der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeſchränkt haftet (§ 175 Abſ. 1, insbeſ. auch Abſ. 2 am Anfang ZwG. in Verb. mit §§ 991, 999, 1000 CPO.).

In das geringſte Gebot ſind bei dieſem Zwangsverſteigerungsverfahren die ſämmtlichen Forderungen, für welche das Grundſtück haftet, ſofern ſie im Grundbuch eingetragen oder rechtzeitig im Verſteigerungsverfahren angemeldet ſind, einzubeziehen (§§ 176, 44 ZwG.), es ſei denn, daß ein Nachlaßgläubiger, der für ſeine von dem Antragſteller anerkannte Forderung ein Recht auf Befriedigung aus dem Grundſtücke hat, bis zum Schluſſe der Verhandlung im Verſteigerungstermine verlangt, daß bei der Feſtſtellung des geringſten Gebots nur die ſeinem Anſpruche vorgehenden Rechte berückſichtigt werden (§§ 176, 174 erſter Halbſatz ZwG.); in dieſem Fall iſt das Grundſtück auch mit der verlangten Abweichung auszubieten (§§ 176, 174 zweiter Halbſatz ZwG.).

Verlangt dies der Nachlaßgläubiger nicht und wird er demgemäß bei der Feſtſtellung des geringſten Gebots berückſichtigt, ſo kann ihm die Befriedigung aus dem übrigen Nachlaſſe verweigert werden (§ 179 ZwG.); der Erbe hat ſeine Forderung demgemäß bei der Entſcheidung, ob und bejahendenfalls wie er die Beſchränkung der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten durchſetzen ſoll, nicht weiter zu berückſichtigen.

Stellt der Nachlaßgläubiger jedoch das Verlangen und erleidet er einen Ausfall, ſo hat der Erbe die Forderung des Nachlaßgläubigers — ihre Anmeldung im Aufgebotsverfahren vorausgeſetzt — in Höhe des Ausfalls als nicht ausgeſchloſſen zu behandeln.

Die Zwangsverſteigerung eines Nachlaßgrundſtücks gemäß § 175 ZwG. kann nicht mehr beantragt werden, wenn der Nachlaßgläubiger im Aufgebotsverfahren in Folge Verſäumung der Anmeldung der perſönlichen Forderung in Höhe des etwaigen Ausfalls ausgeſchloſſen iſt oder gemäß §§ 1974, 1989 BGB. einem ausgeſchloſſenen Gläubiger gleichſteht (§ 175 Abſ. 2 a. E. ZwG.). Hier fehlt es an einem Intereſſe des Erben an der Feſtſtellung des Betrags eines etwaigen Ausfalls. Ueber das Zwangsverſteigerungsverfahren des § 175 vgl. im Uebrigen den erſten und zweiten Abſchnitt und §§ 173—179 ZwG.;

Der Anmeldung bedürfen ferner nicht:

B. **die Anſprüche aus Pflichttheilsrechten, Vermächtniſſen und Auflagen** (§ 1972 BGB.), ſoweit in dem Aufgebote den ſich nicht meldenden Gläu-

Digitized by Google

bigern der Rechtsnachtheil angedroht ist, daß sie von dem Erben nur insoweit Befriedigung verlangen können, als sich nach Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger noch ein Ueberschuß ergiebt.

Im Fall einer Mehrheit von Erben müssen diese Ansprüche jedoch in dem Aufgebotsverfahren angemeldet werden; anderenfalls trifft ihre Gläubiger der Rechtsnachtheil, daß jeder Erbe nach der Theilung des Nachlasses nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil der Verbindlichkeit haftet (§§ 1972 a. E., 2060 Nr. 1 BGB. und § 997 Abs. 1 Satz 2 CPO.).;

C. die Forderungen des Antragstellers; vgl. aber § 2060 BGB.;

D. die Ansprüche der Gläubiger, denen der Erbe oder im Fall einer Erbenmehrheit die sämmtlichen Erben unbeschränkt haften (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.); im Falle der Erbenmehrheit ist auch hier wieder wie zu B die Anmeldung erforderlich, um für die Zeit nach der Theilung die antheilige Haftung der Miterben auszuschließen (§ 2060 Nr. 1 a. E. BGB.).

5. Das **Ausschlußurtheil** ist in öffentlicher Sitzung auf Antrag zu erlassen. Einem in der Sitzung gestellten Antrage wird ein Antrag gleichgeachtet, welcher vor dem Aufgebotstermine schriftlich gestellt oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers erklärt worden ist (§ 952 Abs. 1 und 2, beachte Abs. 3 und 4 CPO.).

Ist der Antragsteller in dem Aufgebotstermine nicht erschienen und hat er auch vor dem Termine den Antrag auf Erlassung des Ausschlußurtheils nicht gestellt, so ist auf seinen Antrag ein neuer Termin zu bestimmen. Der Antrag ist nur binnen einer vom Tage des Aufgebotstermins laufenden Frist von sechs Monaten zulässig (§ 954, vgl. auch § 955 CPO.).

Das Gericht kann die öffentliche Bekanntmachung des wesentlichen Inhalts des Ausschlußurtheils durch einmalige Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger anordnen (§ 956 CPO.).

Gegen das Ausschlußurtheil findet ein Rechtsmittel nicht statt (nur Anfechtungsklage! § 957, vgl. auch §§ 958, 959 CPO.).

In dem Ausschlußurtheile sind die Gläubiger, welche ihre Forderungen angemeldet haben, einzeln namentlich aufzuführen; gegenüber den übrigen Nachlaßgläubigern sind, soweit nicht ihre Rechte unberührt bleiben, der oder im Falle der Erbenmehrheit die angedrohten Rechtsnachtheile auszusprechen.

6. Ist das Ausschlußurtheil erlassen, **so verweigert der Erbe die Befriedigung eines im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Nachlaßgläubigers insoweit als der Nachlaß durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger erschöpft wird**; d. h. er verweist die ausgeschlossenen Gläubiger, ohne daß es der Anordnung der Nachlaßverwaltung oder der Eröffnung des Nachlaßkonkurses bedarf, auf den nach Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger verbleibenden Ueberrest. Es besteht jedoch eine Ausnahme: der Erbe hat den ausgeschlossenen Gläubiger vor den Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen zu be-

Digitized by Google

friedigen, es sei denn, daß der ausgeschlossene Gläubiger seine Forderung erst nach der Berichtigung dieser Verbindlichkeiten geltend [macht (§ 1973 Abs. 1 BGB., vgl. auch § 3 a Reichsges. betr. die Anfechtung vom 21. Juli 1879 in der Fassung des Ges. vom 17. Mai 1898 und § 222 KO.).

Den Ueberschuß hat der Erbe, zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers im Wege der Zwangsvollstreckung, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung (§ 818 BGB.) herauszugeben (§ 1973 Abs. 2 Satz 1 BGB.). Daß oder wie weit der Nachlaß erschöpft ist, hat der Erbe im Bestreitungsfalle zu beweisen; hierbei leistet ihm ein etwa errichtetes Inventar gute Dienste (vgl. § 2009 BGB.). Vollstreckt der ausgeschlossene Gläubiger in den Nachlaß und sind die nicht ausgeschlossenen Gläubiger sämmtlich oder wenigstens, soweit sie dem ausgeschlossenen Gläubiger vorgehen (vgl. § 1973 Abs. 1 Satz 2 BGB.), befriedigt, so kann der Erbe der Vollstreckung nicht widersprechen; sind die nicht ausgeschlossenen Gläubiger, welche dem ausgeschlossenen Gläubiger vorgehen, noch nicht oder nur zum Theile befriedigt, so widerspricht er der Vollstreckung und beansprucht mit der Widerspruchsklage (vgl. §§ 780, 781, 785, 767, 769, 770 CPO.), daß ihm aus dem Erlös vorweg der zur Befriedigung der vorgehenden Gläubiger erforderliche Betrag bereit gestellt werde. Hat der Erbe nicht ausgeschlossene Gläubiger aus eigenen Mitteln befriedigt, so macht er sein Zurückbehaltungsrecht geltend: er beansprucht mit der Widerspruchsklage, daß die Zwangsvollstreckung nur gegen Ersatz seiner Aufwendungen fortgesetzt werde.

Der Erbe kann die Herausgabe der noch vorhandenen Nachlaßgegenstände durch Zahlung des Werthes abwenden (§ 1973 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Eine bestimmte Rangordnung ist bei der Befriedigung der ausgeschlossenen Gläubiger nicht zu beachten. Es entscheidet Prävention. Der Erbe giebt dem ersten andrängenden ausgeschlossenen Gläubiger den Nachlaß heraus, damit er sich im Wege der Zwangsvollstreckung befriedige. Jeder andere ausgeschlossene Gläubiger hat das Nachsehen; ihm kommt nur ein nach der Befriedigung des zuerst vollstreckenden Gläubigers etwa noch verbleibender Ueberschuß zu Gute. Jedoch wirkt die rechtskräftige Verurtheilung des Erben zur Befriedigung eines ausgeschlossenen Gläubigers einem anderen Gläubiger gegenüber wie die Befriedigung (§ 1973 Abs. 2 Satz 3 BGB.). Vollstreckt also der ausgeschlossene Gläubiger, der zuerst ein rechtskräftiges Urtheil errungen hat, nicht zuerst, so ist der auf ihn entfallende Betrag vorweg aus dem Versteigerungserlöse zu nehmen, wie wenn er ein nicht ausgeschlossener Gläubiger wäre.

b) Die Ausschließung der Nachlaßgläubiger durch Zeitablauf.

Ein Nachlaßgläubiger, der seine Forderung später als fünf Jahre nach dem Erbfalle dem Erben gegenüber geltend macht, steht einem aus-

Digitized by Google

geschlossenen Gläubiger gleich, es sei denn, daß die Forderung dem Erben vor dem Ablaufe der fünf Jahre bekannt geworden oder im Aufgebotsverfahren angemeldet worden ist. Wird der Erblasser für todt erklärt, so beginnt die Frist nicht vor der Erlassung des die Todeserklärung aussprechenden Urtheils (§ 1974 Abs. 1 BGB.).

Von dem Ausschlusse durch Zeitablauf werden auch die Ansprüche aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen, Auflagen betroffen, nicht aber die in § 1971 verzeichneten Ansprüche (vgl. oben S. 284, § 1974 Abs. 3 BGB.) und die Ansprüche der Gläubiger, denen der Erbe unbeschränkt haftet (§ 2013 Abs. 1 Satz 1, beachte aber Satz 2 BGB.; vgl. oben S. 258, 260, 281).

Die Vorschriften des § 1973 BGB. finden entsprechende Anwendung.

Treffen mit Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen durch Zeitablauf ausgeschlossene Ansprüche anderer Art zusammen, so hat der Erbe diese letzteren Ansprüche vor den erstgenannten Verbindlichkeiten zu tilgen, auch wenn diese nicht durch Zeitablauf ausgeschlossen sind. Eine zur Zeit der Geltendmachung des ausgeschlossenen Anspruchs bereits erfolgte Tilgung der vorgenannten Verbindlichkeiten muß freilich der Gläubiger im Verhältnisse zum Erben gegen sich gelten lassen (§§ 1973 Abs. 1 Satz 2, 1974 BGB., aber § 3 a Anfechtungsges. und § 222 KO.).

Treffen ausgeschlossene und nicht ausgeschlossene Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen zusammen, so ergiebt sich folgende Rangordnung:

nicht ausgeschlossene Pflichttheilsansprüche;
ausgeschlossene Pflichttheilsansprüche;
nicht ausgeschlossene Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen;
ausgeschlossene Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen

(§ 1974 Abs. 2 BGB. in Verbindung mit § 226 KO.), doch muß der ausgeschlossene Pflichttheilsberechtigte eine zur Zeit der Geltendmachung seines Anspruchs bereits erfolgte Tilgung von Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen im Verhältnisse zum Erben gegen sich gelten lassen (ebenda).

c) Die aufschiebenden Einreden.

Vgl. oben S. 261.

1. Der Erbe ist berechtigt, die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit bis zum Ablaufe der ersten drei Monate nach der Annahme der Erbschaft und, wenn vor der Annahme der Erbschaft zur Verwaltung des Nachlasses ein Nachlaßpfleger bestellt ist, nach der Bestellung des Pflegers, jedoch nicht über die Errichtung des Inventars hinaus zu verweigern (§ 2014 BGB.).

Digitized by Google

Ist der Antrag auf Erlassung des Aufgebots der Nachlaßgläubiger innerhalb eines Jahres nach der Annahme der Erbschaft gestellt und ist der Antrag — gleichviel, ob innerhalb des Jahres oder nach seinem Ablaufe — zugelassen, so ist der Erbe berechtigt, die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit bis zur Beendigung des Aufgebotsverfahrens zu verweigern (§ 2015 Abs. 1 BGB.).

Der Beendigung des Aufgebotsverfahrens steht es gleich, wenn der Erbe weder in dem Aufgebotstermin erschienen ist, noch vor dem Termine den Antrag auf Erlassung des Ausschlußurtheils gemäß § 952 CPO. gestellt hat und nicht binnen zwei Wochen die Bestimmung eines neuen Termins beantragt; ferner, wenn er auch weder in dem neuen Termin erscheint, noch vor ihm einen Antrag gemäß § 952 CPO. stellt (§ 2015 Abs. 2 BGB., § 952 Abs. 2 CPO.). Wird das Ausschlußurtheil erlassen oder der Antrag auf Erlassung des Urtheils zurückgewiesen, so ist das Verfahren nicht vor dem Ablauf einer mit der Verkündung der Entscheidung beginnenden Frist von zwei Wochen und nicht vor der Erledigung einer rechtzeitig eingelegten Beschwerde als beendigt anzusehen (§ 2015 Abs. 3 BGB.; arg. § 952 Abs. 4 CPO.).

Wird vor dem Ablaufe der dreimonatigen oder der einjährigen Frist die Eröffnung des Nachlaßkonkurses beantragt, so ist der Erbe befugt, auch nach dem Ablaufe der Frist die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit zu verweigern, bis über die Eröffnung des Konkursverfahrens rechtskräftig entschieden ist (§ 782 Satz 2 CPO.).

2. Der Erbe ist befugt, die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit zu verweigern; d. h. er kann zwar nicht ablehnen, sich auf den Rechtsstreit einzulassen, er kann auch nicht eine Verurtheilung verhindern (§ 305 Abs. 1 CPO.). Hat er aber in dem Urtheile sich die Beschränkung seiner Haftung vorbehalten lassen, so kann er mittelst Widerspruchsklage (§§ 785, 767, 769, 770 CPO.) verlangen, daß die Zwangsvollstreckung in den Nachlaß und sein sonstiges Vermögen auf solche Maßregeln beschränkt werde, die zur Vollziehung eines Arrestes zulässig sind (§ 782 Satz 1 CPO.); in Ansehung der Nachlaßgegenstände kann der Erbe, so lange er befugt ist, die Berichtigung von Nachlaßverbindlichkeiten zu verweigern, die Beschränkung der Zwangsvollstreckung auf solche Maßregeln, die zur Vollziehung eines Arrestes zulässig sind, auch gegenüber den Gläubigern verlangen, die nicht Nachlaßgläubiger sind (§ 783 CPO.). — vergl. auch Rechtspr. Bd. 2 S. 388.

3. Der Erbe ist nicht befugt, die Berichtigung von Nachlaßverbindlichkeiten zu verweigern und mithin die Beschränkung der Zwangsvollstreckung in Ansehung des Nachlasses gegenüber den Nachlaß- und seinen sonstigen Gläubigern, in Ansehung seines nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögens gegenüber den ersteren zu verlangen, wenn er allen Nachlaß-

Digitized by Google

gläubigern gegenüber unbeschränkt haftet (§ 2016 Abs. 1 BGB., § 783 am Ende CPO.).

Haftet er einem Nachlaßgläubiger gegenüber unbeschränkt, so steht ihm diesem gegenüber die aufschiebende Einrede nicht zu.

Im Falle einer Mehrheit von Erben verlieren die anderen Miterben dadurch, daß einer die Befugniß, die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten zu beschränken, verwirkt hat, nicht das Recht, die Beschränkung der Zwangsvollstreckung gegenüber einem Gläubiger zu verlangen, der auf Grund eines gegen die Erben ergangenen Urtheils in den ungetheilten Nachlaß vollstreckt hat.

Soweit ein Gläubiger nach § 1971 BGB. (vgl. oben S. 284) von dem Aufgebote der Nachlaßgläubiger nicht betroffen wird, kann ihm die Berichtigung nicht verweigert werden; jedoch bleibt ein erst nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erlangtes Recht, sowie eine erst nach diesem Zeitpunkt im Wege der einstweiligen Verfügung erlangte Vormerkung außer Betracht (§ 2016 Abs. 2 BGB. Grund: § 221 KO.).

4. Die aufschiebenden Einreden stehen auch dem Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter und Testamentsvollstrecker zu.

V. Die Nachlaßverwaltung und der Nachlaßkonkurs.

(§§ 1975—1989 BGB.)

a) Die Nachlaßverwaltung.

Die Nachlaßverwaltung ist eine Nachlaßpflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlaßgläubiger (§ 1975 BGB.).

I. Sie wird angeordnet **nur auf Antrag** und zwar:

α) **auf Antrag des Erben** (§ 1981 Abs. 1 BGB.).

Hat der Erbe die Befugniß, die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten zu beschränken, allen Nachlaßgläubigern gegenüber verwirkt, so kann er den Antrag nicht mehr stellen (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 am Ende, aber Abs. 2 BGB.). Solange er die Befugniß der Haftungsbeschränkung noch hat, ist sein Antragsrecht an keine weitere Voraussetzung und auch an keine Frist gebunden.

Im Fall einer Mehrheit von Erben kann die Anordnung der Nachlaßverwaltung von den Erben nur gemeinschaftlich beantragt werden — und nur bis zur Theilung des Nachlasses (§ 2062 BGB.). Weigert sich ein Miterbe den Antrag zu stellen oder kann er ihn, weil er die Beschränkbarkeit der Haftung verwirkt hat, nicht mehr stellen, so ist eine Nachlaßverwaltung auf Antrag der Erben ausgeschlossen (arg. §§ 2062 in Verb. mit 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Ist eine Ehefrau die Erbin und gehört die Erbschaft zum eingebrachten Gute oder Gesammtgute, so ist auch der Ehemann antragsberechtigt.

Digitized by Google

Hat der Erbe die Erbschaft noch nicht angenommen, so dürfte in dem Antrage die Erklärung der Annahme zu erblicken sein.

Gegen eine Verfügung, durch die dem Antrage des Erben, die Nachlaßverwaltung anzuordnen, stattgegeben wird, ist die Beschwerde unzulässig (§ 76 Abs. 1 FGG.); mit einer Ausnahme: ist auf Antrag des „unbeschränkt haftenden" Erben eine Nachlaßverwaltung angeordnet, so ist der Erbe jederzeit befugt, ihre Aufhebung zu beantragen. Bis zur Aufhebung wirkt eine solche Nachlaßverwaltung, wie eine auf Antrag eines Nachlaßgläubigers angeordnete (vgl. unten).

Ist im Fall einer Erbenmehrheit der Antrag nur von einem Erben gestellt und ihm stattgegeben, so haben die anderen Erben die einfache Beschwerde (§ 20 Abs. 1 FGG.).

Wird der Antrag, eine Nachlaßverwaltung anzuordnen, zurückgewiesen, so steht die Beschwerde dem Antragsteller zu (§ 20 Abs. 2 FGG.);

β) **auf Antrag eines Nachlaßgläubigers**, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß die Befriedigung der Nachlaßgläubiger aus dem Nachlasse durch das Verhalten oder die Vermögenslage des Erben gefährdet wird „beneficium separationis" (§ 1981 Abs. 2 Satz 1 BGB.). Der Antrag ist im Fall einer Mehrheit von Erben nur bis zur Theilung des Nachlasses (§ 2062 zweiter Halbsatz BGB.) und in jedem Falle nur binnen zwei Jahren seit der Annahme der Erbschaft statthaft (§ 1981 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Ob der Erbe beschränkt oder unbeschränkt haftet, ist für das Antragsrecht der Gläubiger ohne Belang.

Das Gesetz schreibt nicht vor, daß der Antrag erst nach Annahme der Erbschaft gestellt werden kann. Ist die Erbschaft aber noch von keinem der berufenen Erben angenommen, so wird das Interesse der Gläubiger durch eine Nachlaßpflegschaft aus §§ 1960, 1961 BGB. hinlänglich gewahrt.

Der Antragsteller hat die Voraussetzungen seines Antrags glaubhaft zu machen. Wird der Antrag zurückgewiesen, so steht ihm die Beschwerde zu (§ 20 Abs. 2 FGG.). Wird dem Antrage stattgegeben, so ist die die Nachlaßverwaltung anordnende Verfügung für den Erben, bei Miterben für jeden von ihnen, sowie für den Testamentsvollstrecker, welcher zur Verwaltung des Nachlasses berechtigt ist, mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 76 Abs. 2 FGG.).

Die Anordnung der Nachlaßverwaltung kann, gleichviel wer ihre Anordnung beantragt hat, abgelehnt werden, wenn eine den Kosten entsprechende Masse nicht vorhanden ist (§ 1982 BGB.).

Der Nachlaßpfleger und der Testamentsvollstrecker sind nicht befugt, die Anordnung der Nachlaßverwaltung zu beantragen, denn diese ist ein dem Erben zur Durchsetzung der beschränkten Haftung gegebener Rechtsbehelf.

2. Die **Nachlaßverwaltung ist eine Pflegschaft**; es finden daher die Vorschriften des BGB. und des FGG. über die Pflegschaft bezw. Vor-

Digitized by Google

mundschaft Anwendung, soweit sie sich anwenden lassen und nicht ausdrücklich ausgenommen sind (vgl. § 1915 BGB., § 75 FGG. und die Ausführungen oben S. 249 ff.).

An die Stelle des Vormundschaftsgerichts tritt das **Nachlaßgericht** (§ 1962 BGB.).

Dies bestellt den **Nachlaßverwalter** durch Verpflichtung zu treuer und gewissenhafter Führung der Nachlaßverwaltung. Die Verpflichtung soll mittelst Handschlags an Eidesstatt erfolgen (§§ 1789, 1915 BGB.).

Mit der Bestellung des Nachlaßverwalters wird die Anordnung der Nachlaßverwaltung wirksam (§ 16 Abs. 1 FGG.; bestritten). Daneben ist Zustellung des die Verwaltung anordnenden Beschlusses an den Antragsteller und, wenn der Antrag von einem Gläubiger gestellt ist, an die Erben und, falls ein Testamentsvollstrecker den Nachlaß verwaltet, auch an diesen geboten (§ 16 FGG.). Ueberdies hat das Nachlaßgericht die Anordnung der Nachlaßverwaltung durch das für seine Bekanntmachungen bestimmte Blatt (in der Regel den öffentlichen Anzeiger des Regierungsamtsblatts) zu veröffentlichen (§ 1983 BGB.).

3. **Die Anordnung der Nachlaßverwaltung bewirkt eine Trennung der Vermögensmassen.** Der Nachlaß wird von dem nicht zum Nachlasse gehörigen Erbenvermögen abgesondert. **Der Nachlaßverwalter nimmt den Nachlaß in Besitz.** Die Inbesitznahme wird in der Regel sich ohne Schwierigkeit vollziehen, wenn der Erbe die Anordnung der Nachlaßverwaltung beantragt. Anders häufig, wenn die Verwaltung auf Antrag eines Nachlaßgläubigers angeordnet ist. Giebt der Erbe den Nachlaß nicht gutwillig heraus, so ist der Nachlaßverwalter genöthigt, auf Herausgabe des Nachlasses zu klagen. Behauptet der Nachlaßverwalter, daß noch andere, als die von dem Erben herausgegebenen Nachlaßgegenstände bei diesem vorhanden seien, so ist er beweispflichtig.

Die Verpflichtung des Erben wird, vorausgesetzt, daß er nicht unbeschränkt haftet, durch die Herausgabe aller bei ihm vorhandenen Nachlaßgegenstände nicht erschöpft. **Für die Bildung der Masse ist** nicht der gegenwärtige, sondern **der Bestand des Nachlasses zur Zeit des Erbfalles entscheidend.**

Giebt also der Erbe zu, daß noch andere Nachlaßgegenstände als die nunmehr vorhandenen vorhanden gewesen sind, oder wird ihm von dem Nachlaßverwalter nachgewiesen, daß noch andere vorhanden waren, so hat der Erbe **Rechenschaft** abzulegen. Er hat darzulegen, wo die Nachlaßgegenstände hingekommen, ob sie zur Tilgung von Nachlaßverbindlichkeiten verwendet oder untergegangen sind u. s. w. (§§ 1978 Abs. 1, 681, 666 BGB.).

Legt der Erbe die Rechenschaft nicht freiwillig ab, so verklagt ihn der Nachlaßverwalter nach Maßgabe der §§ 259, 260 BGB.; unter den dort verzeichneten Voraussetzungen erzwingt er auch vom Erben im Wege des

Digitized by Google

Prozesses die Leistung des Offenbarungseides (vgl. § 261 BGB., §§ 163, 79 FGG. — §§ 889, 478 ff. CPO. und oben S. 138 f.).

Ist die Rechnung gelegt, so prüft der Verwalter, ob auf Grund derselben Ansprüche gegen den Erben geltend zu machen sind: **Der Erbe ist den Nachlaßgläubigern für die bisherige Verwaltung des Nachlasses so verantwortlich, wie wenn er von der Annahme der Erbschaft an die Verwaltung für sie als Beauftragter zu führen gehabt** hätte; auf die vor der Annahme der Erbschaft von dem Erben besorgten erbschaftlichen Geschäfte finden die Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag entsprechende Anwendung (§ 1978 Abs. 1 BGB.). Es ist also zu prüfen, ob und in wie weit Ersatzverbindlichkeiten des Beauftragten, bezw. auftragslosen Geschäftsführers bestehen würden. Hat der Erbe z. B. Nachlaßgegenstände für sich verwendet, hat er mit ihrem Erlös oder den Baarmitteln des Nachlasses Gläubiger, die nicht Nachlaßgläubiger sind, befriedigt, so hat er Ersatz zu leisten. Hat er Geld für sich verwendet zu einer Zeit, da Nachlaßgläubiger zu befriedigen waren, so verzinst er das Geld von dem Zeitpunkte der Verwendung u. s. w. Hat der Erbe einen Anspruch aus der Geschäftsführung eines berufenen Erben (§ 1959 Abs. 1 oben S. 236 f.), so tritt er ihn dem Nachlaßverwalter ab. Die gegen den Erben zustehenden Ansprüche gelten als zum Nachlasse gehörend, sie sind Bestandtheile des Nachlasses (§ 1978 Abs. 2 BGB.).

Hat der Erbe **Aufwendungen** gemacht, so beansprucht er andererseits Ersatz in dem gleichen Umfange, wie ein Beauftragter bezw. Geschäftsführer ohne Auftrag (§ 1978 Abs. 3, vgl. §§ 670, 683, 684 BGB.). Hat er Nachlaßverbindlichkeiten mit Mitteln des Nachlasses getilgt, so hat es hierbei sein Bewenden; hat er aus seinem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen Nachlaßgläubiger befriedigt, so beansprucht er Erstattung der von ihm entrichteten Beträge (vgl. § 1979 BGB.). Soweit ihm Ansprüche gegen den Nachlaß zustehen, macht er gegenüber dem Anspruche des Nachlaßverwalters auf Herausgabe der Nachlaßgegenstände sein Zurückbehaltungsrecht geltend (§§ 273, 274 BGB.).

Die Vermögensabsonderung tritt ein: **die in Folge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung erloschenen Rechtsverhältnisse gelten als nicht erloschen** (§ 1976 BGB.). Man denke: der Erbe ist Schuldner des Erblassers gewesen; der Nachlaßverwalter treibt die Forderung von dem Erben, wie von jedem anderen Schuldner des Nachlasses ein; umgekehrt macht der Erbe, der Gläubiger des Erblassers war, seinen Anspruch gegen den Nachlaß geltend.

Hat ein Gläubiger, der nicht Nachlaßgläubiger ist, die ihm gegen den Erben zustehende Forderung gegen eine zum Nachlasse gehörende Forderung ohne die Zustimmung des Erben aufgerechnet, so gilt die Auf-

Digitized by Google

rechnung als nicht erfolgt (§ 1977 Abſ. 2 BGB.). Der Nachlaßverwalter belangt den Gläubiger des Erben, der zugleich Schuldner des Nachlaſſes iſt, und zieht von ihm, wie von jedem anderen Schuldner, die Forderung zur Nachlaßmaſſe ein.

Iſt die Aufrechnung mit Zuſtimmung des Erben erfolgt, ſo hat der Erbe einen Nachlaßgegenſtand zur Tilgung einer eigenen Verbindlichkeit verwendet: hier gehört, wie bereits dargelegt, zur Nachlaßmaſſe der Erſatzanſpruch gegen den Erben. (Ueber § 1977 Abſ. 1 BGB. vgl. unten 5).

Die der Nachlaßverwaltung unterliegende Nachlaßmaſſe erhält den vorbeſchriebenen Umfang jedoch nur, wenn der Erbe zur Zeit der Anordnung der Nachlaßverwaltung die Befugniß, die Haftung zu beſchränken, nicht verwirkt hat. Haftet er unbeſchränkt — die Nachlaßverwaltung iſt auf Antrag eines Gläubigers angeordnet —, ſo entfällt ſeine Verpflichtung, über die nicht mehr vorhandenen Nachlaßgegenſtände Rechenſchaft abzulegen und dem Nachlaſſe nach den Grundſätzen über den Auftrag und die Geſchäftsführung ohne Auftrag Erſatz zu leiſten. Es entfällt aber auch anderſeits jeder Erſatzanſpruch für Aufwendungen und für Tilgung von Nachlaßſchulden mit Mitteln des nicht zum Nachlaſſe gehörigen Vermögens, und es beſteht daher kein Zurückbehaltungsrecht des Erben an dem Nachlaß. Haftet er unbeſchränkt, ſo bleibt, wenn ein Gläubiger, der nicht Nachlaßgläubiger iſt, die ihm gegen den Erben zuſtehende Forderung gegen eine zum Nachlaſſe gehörende Forderung ohne Zuſtimmung des Erben aufgerechnet hat, auch nach Anordnung der Nachlaßverwaltung die Wirkung der Aufrechnung beſtehen (§ 2013 Abſ. 1 Satz 1 BGB.).

4. **Der Nachlaßverwalter iſt ein Pfleger,** er unterſteht daher den Vorſchriften des Vormundſchaftsrechts (vgl. § 1915 BGB.), ſoweit ſie anwendbar und nicht ausdrücklich ausgeſchloſſen ſind (vgl. oben S. 249 ff.). Zum Nachlaßverwalter kann nicht beſtellt werden eine der in § 1780, es ſoll nicht beſtellt werden eine der in § 1781 BGB. bezeichneten Perſonen; beachte auch § 1784 BGB. Eine Verpflichtung, die Nachlaßverwaltung zu übernehmen, beſteht nicht (§ 1981 Abſ. 3 im Gegenſatze zu § 1785 BGB.). Der Nachlaßverwalter erhält eine Beſtallung (§ 1791 BGB.).

Der Nachlaßverwalter hat den Nachlaß gemäß § 1802 BGB. zu verzeichnen, er bedarf zu gewiſſen Rechtsgeſchäften der Genehmigung des Nachlaßgerichts wie ein Vormund der des Vormundſchaftsgerichts, (vgl. §§ 1822 ff. BGB.; § 55 FGG.).

Der Wirkungskreis des Nachlaßverwalters ergiebt ſich aus dem Zwecke der Nachlaßverwaltung.

Der Verwalter nimmt den Nachlaß in der zu 3 beſchriebenen Weiſe in Beſitz, nöthigenfalls mit Hülfe von Klagen. Sind Maßregeln der Zwangsvollſtreckung zu Gunſten eines anderen Gläubigers als eines Nachlaßgläubigers in den Nachlaß erfolgt, ſo beanſprucht er mit der Widerſpruchs-

Digitized by Google

klage (§§ 785, 767, 769, 770 CPO.) ihre Aufhebung (§ 784 Abs. 2 CPO.; § 1984 Abs. 2 BGB.). Die Nachlaßmasse hat ausschließlich der Befriedigung der Nachlaßgläubiger zu dienen.

Zwangsvollstreckungsmaßregeln, die zu Gunsten von Nachlaßgläubigern in den Nachlaß erfolgt sind, kann er nicht beseitigen, aber er hat die **aufschiebenden Einreden**, vorausgesetzt, daß die in §§ 2014, 2015 BGB. verzeichneten Fristen noch nicht abgelaufen sind. Er kann mithin ihre Beschränkung auf die zur Vollziehung eines Arrestes zulässigen Maßregeln verlangen (§ 782 CPO.).

Er ist befugt, das **Aufgebotsverfahren** zum Zwecke der Ausschließung der Nachlaßgläubiger zu beantragen (§ 991 Abs. 2 CPO.). Unter Umständen ist er hierzu verpflichtet: stellt sich die Ueberschuldung des Nachlasses heraus und hat der Nachlaßverwalter das Aufgebot der Nachlaßgläubiger nicht beantragt, obwohl er Grund hatte, das Vorhandensein unbekannter Nachlaßverbindlichkeiten anzunehmen, so ist er den Gläubigern für den aus der Verzögerung der Eröffnung des Konkursverfahrens entstehenden Schaden verantwortlich. Das Aufgebot ist auch hier nicht erforderlich, wenn die Kosten des Verfahrens dem Bestande des Nachlasses gegenüber unverhältnißmäßig groß sind (§§ 1985 Abs. 2, 1980 BGB.).

Der Nachlaßverwalter ist zur **Führung von Prozessen** für und gegen den Nachlaß befugt (§ 1984 Abs. 1 Satz 3 BGB.). Er belangt die Schuldner des Nachlasses. Gegen ihn richten sich die Ansprüche der Nachlaßgläubiger. Unterliegt er, so bedarf das über eine Nachlaßverbindlichkeit ergehende Urtheil nicht des Vorbehalts der Beschränkung der Haftung (§ 780 Abs. 2 CPO.). Ist ein Rechtsstreit zur Zeit des Erbfalls bereits anhängig und ist er zur Zeit der Anordnung der Nachlaßverwaltung noch nicht aufgenommen, oder schwebt zur Zeit der Anordnung der Nachlaßverwaltung ein Rechtsstreit des Erben, so finden die Vorschriften der §§ 243, 241, 246 CPO. Anwendung.

Der Nachlaßverwalter verwaltet den Nachlaß, wie ein Vormund (vgl. insbesondere auch §§ 1804, 1806 ff. BGB.). Die von ihm vorgenommenen Rechtsgeschäfte verpflichten den Erben, sie erzeugen Nachlaßverbindlichkeiten, die im Konkurse Masseschulden sind (§ 224 Nr. 5 KO.). Bewilligt oder beantragt er Eintragungen im Grundbuch, so findet § 41 Abs. 1 zweite Hälfte GO. Anwendung.

Bei der Verwaltung des Nachlasses hat sich der Nachlaßverwalter immer den Zweck der Verwaltung vor Augen zu halten: die Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten aus dem Nachlaß (§ 1985 Abs. 1 BGB.). Sie ist die Hauptaufgabe des Verwalters. Soweit erforderlich, ist der Nachlaß zum Zwecke der Befriedigung der Gläubiger in Geld umzusetzen; in welcher Weise die Veräußerung erfolgt, entscheidet das Ermessen des

Digitized by Google

Verwalters; bei der Auswahl der zu verwerthenden Stücke leiten ihn neben dem objektiven Intereſſe auch die von den Erben ausgeſprochenen Wünſche.

Die Nachlaßverwaltung ſoll eine Pflegſchaft zum Zwecke der Befriedigung der Gläubiger eines ſolventen Nachlaſſes ſein. **Iſt der Nachla überſchuldet, ſo löſt der Nachlaßkonkurs die Nachlaßverwaltung ab.**

Der Verwalter hat gewiſſenhaft zu prüfen, ob der Nachlaß zur Deckung der Nachlaßſchulden ausreicht. Daß er das Aufgebotsverfahren beantragt, iſt nicht immer nothwendig; erſatzpflichtig macht er ſich durch die Unterlaſſung der Stellung des Aufgebotsantrags nur, wenn der Nachlaß überſchuldet iſt und er Grund hatte, das Vorhandenſein unbekannter Nachlaßgläubiger anzunehmen — und auch hier nicht, wenn die Koſten des Verfahrens dem Beſtande des Nachlaſſes gegenüber unverhältnißmäßig groß geweſen wären (§ 1980 Abſ. 2, 1985 Abſ. 2 BGB., vgl. oben S. 295).

Darf der Verwalter bei gewiſſenhafter Prüfung annehmen, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreicht, ſo befriedigt er die bekannten Nachlaßgläubiger, ohne eine beſondere Rangordnung einzuhalten, ohne Gefahr (§§ 1979, 1985 Abſ. 2 BGB.). Zu einer Ermittelung der Gläubiger zum Zwecke der Befriedigung iſt er nicht verpflichtet.

Stellt ſich eine Ueberſchuldung des Nachlaſſes heraus, ſo hat der Nachlaßverwalter unverzüglich, nachdem er von der Ueberſchuldung des Nachlaſſes Kenntniß erlangt hat, die Eröffnung des Nachlaßkonkurſes zu beantragen (§§ 1985 Abſ. 2, 1980 Abſ. 1 BGB.). Thut er es nicht, ſo iſt er den Gläubigern für den aus der Verzögerung entſtehenden Schaden verantwortlich. Der Kenntniß der Ueberſchuldung ſteht die auf Fahrläſſigkeit beruhende Unkenntniß gleich. Bei der Bemeſſung der Zugänglichkeit bleiben die Verbindlichkeiten aus Vermächtniſſen und Auflagen außer Betracht (§§ 1985 Abſ. 2, 1980 BGB.).

Iſt der Nachlaßkonkurs eröffnet, ſo müſſen die Gläubiger die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit durch den Verwalter als für Rechnung des Nachlaſſes erfolgt gelten laſſen, wenn der Verwalter den Umſtänden nach annehmen durfte, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreiche (§§ 1985 Abſ. 2, 1979 BGB.). Man denke, der Verwalter hat nach gewiſſenhafter Prüfung die Zulänglichkeit des Nachlaſſes feſtgeſtellt. Er hat einen Theil der Verbindlichkeiten berichtigt. Ein Theil des Nachlaſſes, aus dem die übrigen Verbindlichkeiten gedeckt werden ſollen, iſt noch nicht verſilbert. Zu ihm gehören Werthpapiere. Sie ſinken plötzlich beträchtlich. Oder: Der Verwalter hat zwar das Aufgebot der Nachlaßgläubiger nicht beantragt, er beruft ſich aber zum Nachweiſe, daß er keinen Grund hatte, das Vorhandenſein unbekannter Verbindlichkeiten anzunehmen, auf die vom Erblaſſer ſcheinbar ſorgfältig geführten Geſchäftsbücher.

Digitized by Google

Iſt der Nachlaß überſchuldet, ſo iſt der Verwalter den Gläubigern erſatzpflichtig, wenn er Nachlaßverbindlichkeiten berichtigt, obwohl er bei gewiſſenhafter Prüfung die Zulänglichkeit des Nachlaſſes nicht annehmen durfte (§§ 1979, 1895 Abſ. 2 BGB.): er zahlt zur Nachlaßmaſſe ſoviel ein, daß die noch nicht befriedigten Nachlaßgläubiger das erhalten, was ſie bei gleichmäßiger Befriedigung aller Gläubiger erhalten hätten. Erſatzpflichtig iſt der Verwalter den Gläubigern auch für jede andere ſchuldhafte Verletzung ſeiner Verwaltungspflichten (§ 1985 Abſ. 2 Satz 1 BGB.). Die Anſprüche der Gläubiger gegen den Verwalter bilden einen Beſtandtheil der Nachlaßmaſſe (§§ 1978 Abſ. 2, 1985 Abſ. 2 Satz 2 BGB.).

Die Verantwortlichkeit des Verwalters gegenüber den Nachlaßgläubigern ſteht neben der Verantwortlichkeit des Verwalters gegenüber dem Erben (§ 1985 Abſ. 2 Satz 1 BGB.). Dieſe beſtimmt ſich nach §§ 1833, 1915 BGB.; vgl. auch § 1834 BGB.

Der Nachlaßverwalter hat andererſeits Anſpruch auf Erſatz ſeiner Aufwendungen nach den für den Auftrag geltenden Vorſchriften (§§ 1835, 1915 BGB.) und auf eine angemeſſene Vergütung (§ 1987 BGB. im Gegenſatze zu § 1836 BGB.). Im Nachlaßkonkurſe ſind dieſe Anſprüche des Verwalters Maſſeſchulden (§ 224 Nr. 6 KO.).

Zieht ſich die Nachlaßverwaltung über einen längeren Zeitraum hin, ſo bedarf es der Rechnungslegung (§§ 1840 ff., 1915 BGB., vgl. auch § 1844 BGB. und § 54 FGG.). Ueber die Entlaſſung des Nachlaßverwalters vgl. §§ 1886, 1888, 1889 ff. BGB., § 60 Nr. 3 FGG.; beachte auch §§ 1885, 1894 BGB.

5. **Der Erbe verliert mit der Anordnung der Nachlaßverwaltung die Befugniß, den Nachlaß zu verwalten und über ihn zu verfügen** (§ 1984 Abſ. 1 Satz 1 BGB.). Auf die Wirkſamkeit der vor der Anordnung der Nachlaßverwaltung von dem Erben getroffenen Verfügungen iſt die Anordnung der Verwaltung ohne Einfluß.

Rechtshandlungen, welche der Erbe **nach der Anordnung der Nachlaßverwaltung** in Bezug auf den Nachlaß vorgenommen hat, ſind den Nachlaßgläubigern gegenüber unwirkſam; die Vorſchriften der §§ 892, 893 BGB. bleiben unberührt. Dem anderen Theil iſt die Gegenleiſtung aus dem Nachlaſſe zurückzugewähren, ſoweit letzterer durch ſie bereichert iſt. Hat der Erbe Rechtshandlungen in Bezug auf den Nachlaß am Tage der Anordnung der Verwaltung vorgenommen, ſo wird vermuthet, daß ſie nach der Anordnung der Verwaltung vorgenommen worden ſind.

Eine Leiſtung, welche auf eine zum Nachlaſſe zu erfüllende Verbindlichkeit nach der Anordnung der Verwaltung an den Erben erfolgt iſt, befreit den Erfüllenden den Nachlaßgläubigern gegenüber nur inſoweit, als das Geleiſtete zum Nachlaſſe gekommen iſt. War die Leiſtung vor der öffentlichen Bekanntmachung der Anordnung der Verwaltung erfolgt, ſo iſt

Digitized by Google

der Erfüllende befreit, wenn nicht bewiesen wird, daß ihm zur Zeit der Leistung die Anordnung der Verwaltung bekannt war. War die Leistung nach der öffentlichen Bekanntmachung erfolgt, so wird der Erfüllende befreit, wenn er beweist, daß ihm zur Zeit der Leistung die Anordnung der Verwaltung nicht bekannt war (§ 1984 Abs. 1 Satz 2 in Verb. mit §§ 7 und 8 KO.).

Anhängige Rechtsstreite werden unterbrochen (§ 241, aber § 246 CPO., vgl. oben S. 282), es sei denn, daß der Kläger den Erben als unbeschränkt haftenden in Anspruch nimmt. Ist das Urtheil über eine Nachlaßverbindlichkeit bereits gegen den Erben vollstreckbar geworden, und gegen ihn eine vollstreckbare Ausfertigung ertheilt, so vollstreckt der Gläubiger nunmehr auf Grund desselben in den Nachlaß; einer neuen vollstreckbaren Ausfertigung gegen den Nachlaßverwalter bedarf er nicht.

Wird eine Klage auf Tilgung einer Nachlaßverbindlichkeit nach Anordnung der Nachlaßverwaltung gegen den Erben angestrengt, so wird sie ohne weiteres abgewiesen (§ 1984 Abs. 1 Satz 3 BGB.), es sei denn, daß der Kläger darlegt, daß er den Erben als unbeschränkt haftenden in Anspruch nimmt.

Sind Maßregeln der **Zwangsvollstreckung** zu Gunsten eines Nachlaßgläubigers **in das nicht zum Nachlasse gehörende Vermögen** des Erben erfolgt oder erfolgen sie während der Dauer der Nachlaßverwaltung, so verlangt der Erbe mit der Widerspruchsklage (§§ 785, 767, 769, 770 CPO.) ihre Aufhebung (§ 784 Abs. 1 CPO.): Die Anordnung der Nachlaßverwaltung, mag sie auf seinen Antrag, mag sie auf Antrag eines Nachlaßgläubigers angeordnet sein, setzt ihn in den Stand, die Beschränkung seiner Haftung durchzusetzen.

Hat vor der Anordnung der Nachlaßverwaltung ein Nachlaßgläubiger seine Forderung gegen eine nicht zum Nachlasse gehörende Forderung des Erben ohne dessen Zustimmung aufgerechnet, so ist die **Aufrechnung** nunmehr als nicht erfolgt anzusehen (§ 1977 Abs. 1 BGB.). Der Fall liegt gerade so, wie wenn der Nachlaßgläubiger in nicht zum Nachlasse gehörendes Vermögen des Erben vollstreckt hätte. Die Forderung des Erben gegen den Nachlaßgläubiger wird frei — und der Nachlaßgläubiger macht seinen Anspruch gegen den Nachlaßverwalter geltend. Hat der Erbe der Aufrechnung zugestimmt, so hat er den Anspruch eines Nachlaßgläubigers mit eigenen Mitteln getilgt, und es findet § 1979 BGB. Anwendung.

Rechnet der Nachlaßgläubiger erst während der Dauer der Nachlaßverwaltung seine Forderung gegen eine nicht zum Nachlasse gehörende Forderung des Erben ohne dessen Zustimmung auf, so ist die Aufrechnung ohne Wirkung (§ 1984 Abs. 1 Satz 3 BGB.). Stimmt der Erbe zu, so tilgt er die Forderung des Nachlaßgläubigers mit eigenen Mitteln, ohne jedoch einen Ersatzanspruch gegen den Nachlaß zu erlangen.

Digitized by Google

Hat der Erbe zur Zeit der Anordnung der Nachlaßverwaltung bereits die Befugniß der Haftungsbeschränkung verwirkt — die Verwaltung ist auf Antrag eines Nachlaßgläubigers angeordnet —, so verhindert die Anordnung der Nachlaßverwaltung seine Inanspruchnahme seitens der Nachlaßgläubiger nicht. Er kann nicht die Vollstreckungsmaßregeln, die in sein nicht zum Nachlasse gehörendes Vermögen zu Gunsten der Nachlaßgläubiger erfolgt sind, beseitigen (§ 784 Abs. 1 am Ende CPO.). Die ohne seine Zustimmung erfolgte Aufrechnung der Forderung eines Nachlaßgläubigers mit seiner nicht zum Nachlasse gehörenden Forderung behält ihre Wirksamkeit (§§ 1977 Abs. 1, 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Ist die Nachlaßverwaltung angeordnet, so hat der Erbe, vorausgesetzt, daß er die Beschränkbarkeit der Haftung nicht verwirkt hat, über die bisherige Verwaltung des Nachlasses **Rechenschaft** abzulegen (§ 1978 Abs. 1 BGB.). Ueber seine Ersatzpflicht, seine Ersatzansprüche und sein Zurückbehaltungsrecht vgl. oben S. 293. Die Ersatzpflicht des Erben und seine Ersatzansprüche bestehen wie die Pflicht, Rechenschaft abzulegen, nur, wenn der Erbe die Beschränkbarkeit seiner Haftung noch nicht verwirkt hat (§§ 1978 bis 1980, 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

6. **Die Nachlaßverwaltung endigt** mit der Eröffnung des Nachlaßkonkurses (§ 1988 Abs. 1 BGB.). Für sie ist nun kein Raum mehr. Es ist bereits dargelegt, daß sie vom Nachlaßkonkurs abgelöst werden muß, sobald sich die Ueberschuldung des Nachlasses herausstellt. Die Nachlaßverwaltung ist das Mittel zur abgesonderten Gläubigerbefriedigung nur, wenn der Nachlaß zur Deckung aller Nachlaßverbindlichkeiten hinreicht, bezw. solange eine Zulänglichkeit des Nachlasses angenommen werden darf.

Mit der Eröffnung des Nachlaßkonkurses endigt die Nachlaßverwaltung kraft Gesetzes (§ 1988 Abs. 1 BGB.); im Uebrigen endigt sie, wie jede Pflegschaft, nur durch **Aufhebung seitens des Nachlaßgerichts** (vgl. § 1919 BGB.).

Die Nachlaßverwaltung kann aufgehoben werden, wenn sich ergiebt, daß eine den Kosten entsprechende Masse nicht vorhanden ist (§ 1988 Abs. 2 BGB.).

Sie ist ferner aufzuheben, wenn ihr Zweck erreicht ist. Hat der Nachlaßverwalter die bekannten Nachlaßverbindlichkeiten berichtigt — es ist bereits darauf hingewiesen, daß er nicht verpflichtet ist, Gläubiger zwecks ihrer Befriedigung zu ermitteln — und hat er, soweit die Berichtigung einer Verbindlichkeit zur Zeit nicht ausführbar oder eine Verbindlichkeit streitig ist, dem Gläubiger Sicherheit geleistet (§ 1986 Abs. 2 Satz 1, beachte Satz 2 BGB.), so antwortet er dem bezw. den Erben den Nachlaß aus (§ 1986 BGB.).

Die Auseinandersetzung zwischen den Erben zu vermitteln, gehört nicht zu den Aufgaben des Nachlaßverwalters. Ist ein zur Verwaltung

Digitized by Google

des Nachlasses befugter Testamentsvollstrecker vorhanden, so wird diesem der Nachlaß ausgehändigt. Nunmehr erläßt das Nachlaßgericht die die Nachlaßverwaltung aufhebende Verfügung.

Ueber die **Schlußrechnung** vgl. §§ 1890, 1892, 1915 BGB.

Gegen die Verfügung, durch welche die Nachlaßverwaltung aufgehoben wird, steht die Beschwerde Jedem zu, der ein rechtliches Interesse an der Aenderung der Verfügung hat (§§ 57 Abs. 1 Nr. 3, 75 Satz 1 FGG.).

Nach Aufhebung der Nachlaßverwaltung kann dem Erben, der die Befugniß, die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten zu beschränken, noch nicht verwirkt hat, eine Inventarfrist bestimmt werden, er kann das Recht der Haftungsbeschränkung verwirken (vgl. oben S. 259).

Es wirft sich die Frage auf: wie setzt der Erbe, dem die Befugniß, die Haftung zu beschränken, zusteht, nach Aufhebung der Nachlaßverwaltung die Haftungsbeschränkung durch?

Ist die Nachlaßverwaltung wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse aufgehoben (§ 1988 Abs. 2 BGB.), so giebt der Erbe den Nachlaß nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 1990, 1991 BGB. (siehe unten S. 306 ff.) preis.

Ist die Nachlaßverwaltung nach Berichtigung der bekannten Nachlaßverbindlichkeiten und Ausantwortung des Nachlasses an den Erben aufgehoben (§ 1986 BGB.), so ist zu unterscheiden: Ist die Anordnung einer neuen Nachlaßverwaltung wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse nicht thunlich — man denke, der Nachlaßverwalter hat dem Erben nur einen geringfügigen Restbestand aushändigen können — so ist auch hier der zu beschreitende Weg durch die Vorschriften der §§ 1990, 1991 BGB. gewiesen. Liegen aber die Voraussetzungen des § 1990 BGB. nicht vor, so bleibt dem Erben zur Durchsetzung der beschränkten Haftung nichts anderes übrig, als von Neuem den Antrag auf Nachlaßverwaltung zu stellen oder, falls sich inzwischen die Ueberschuldung des Nachlasses herausgestellt haben sollte, auf Eröffnung des Nachlaßkonkursverfahrens anzutragen. Selbstverständlich bedarf der Erbe der Geltendmachung dieser Mittel zur Durchsetzung der beschränkten Haftung nur, sofern nach Beendigung der Nachlaßverwaltung sich Gläubiger melden, die nicht ausgeschlossen sind. Hat ein Aufgebotsverfahren stattgefunden oder sind Gläubiger durch Zeitablauf ausgeschlossen, so verfährt er ihnen gegenüber nach Maßgabe des § 1973 BGB. (vgl. oben S. 260 ff. und insbes. S. 282 ff.).

b) Der Nachlaßkonkurs.

Die Eröffnung des Nachlaßkonkursverfahrens setzt die Ueberschuldung des Nachlasses voraus (§ 215 KO.).

Digitized by Google

Das Konkursverfahren findet, ebenso wie die Nachlaßverwaltung (vgl. § 2062 BGB.), nur über den gesammten Nachlaß, nicht über einen Erbtheil statt (§ 235 KO.).

Die noch nicht erfolgte Annahme der Erbschaft hindert die Eröffnung des Verfahrens nicht (§ 216 Abs. 1 KO.).

1. Für das Nachlaßkonkursverfahren über einen Nachlaß ist das Amtsgericht ausschließlich zuständig, bei welchem der Erblasser zur Zeit seines Todes den allgemeinen Gerichtsstand gehabt hat (§ 214 KO.).

2. Zu dem **Antrag auf Eröffnung** des Verfahrens ist befugt:

A. jeder Erbe (§ 217 Abs. 1 KO.), gleichviel ob er für die Nachlaßverbindlichkeiten beschränkt oder unbeschränkt haftet (§ 216 Abs. 1 KO. — anders Nachlaßverwaltung § 2013 Abs. 1 BGB.).

Bei dem Vorhandensein mehrerer Erben bedarf es nicht eines gemeinschaftlichen Antrags sämmtlicher Erben (anders Nachlaßverwaltung, § 2062 BGB.). Doch ist, wenn der Antrag nicht von allen Erben gestellt wird, er nur zuzulassen, wenn die Ueberschuldung glaubhaft gemacht wird. Das Gericht hat die übrigen Erben, soweit thunlich, zu hören (§ 217 Abs. 2 KO.). Bei dem Vorhandensein mehrerer Erben ist die Eröffnung des Verfahrens auch nach der Theilung des Nachlasses zulässig (§ 216 Abs. 2 KO. — anders Nachlaßverwaltung § 2062 BGB.).

Ist eine Ehefrau die Erbin, so vgl. § 218 KO.; für den Fall des Erbschaftskaufs vgl. § 232 KO.;

B. der Nachlaßpfleger (§ 217 Abs. 1 KO.);

C. der Nachlaßverwalter (§ 217 Abs. 1 KO.);

D. der Testamentsvollstrecker, dem die Verwaltung des Nachlasses zusteht (§ 217 Abs. 1, beachte Abs. 3 KO.);

E. der Nachlaßgläubiger (§ 217 Abs. 1 KO.), jedoch mit folgenden Ausnahmen:

α) ein im Aufgebotsverfahren oder durch Zeitablauf gemäß § 1974 BGB. ausgeschlossener Nachlaßgläubiger kann die Eröffnung des Verfahrens nicht beantragen, es sei denn, daß über das Vermögen des Erben oder, wenn eine Ehefrau die Erbin ist und der Nachlaß zum Gesammtgute gehört, über das Vermögen des Ehemanns das Konkursverfahren eröffnet ist (§ 219 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 KO.);

β) das Gleiche gilt von einem Vermächtnißnehmer, sowie von demjenigen, welcher berechtigt ist, die Vollziehung einer Auflage zu fordern (§ 219 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 KO.).

Ein Nachlaßgläubiger kann die Eröffnung des Verfahrens zwar nach der Theilung beantragen (§ 216 Abs. 2 KO.), aber nicht mehr, wenn seit der Annahme der Erbschaft zwei Jahre verstrichen sind (§ 220 KO.).

3. **Zu dem Antrag auf Eröffnung** des Nachlaßkonkurses ist der **Erbe** den Gläubigern gegenüber **verpflichtet**, sobald er von der Ueberschuldung des

Digitized by Google

Nachlasses Kenntniß erlangt. Versäumt er, die Konkurseröffnung zu beantragen, so macht er sich den Gläubigern für den aus der Verzögerung entstehenden Schaden verantwortlich, es sei denn, daß er für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt haftet (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Der Kenntniß der Ueberschuldung steht die auf Fahrlässigkeit beruhende Unkenntniß gleich (§ 1980 BGB.). Das Gleiche gilt von dem **Nachlaßverwalter** (§§ 1985 Abs. 2, 1980 BGB.).

Beantragt der Erbe zu einer Zeit, da er die Ueberschuldung des Nachlasses nicht kennt und auch nicht zu kennen braucht, die Anordnung der Nachlaßverwaltung, so entfällt seine Verantwortlichkeit den Gläubigern gegenüber; nach Anordnung der Verwaltung ist er nicht verpflichtet, sich um den Nachlaß zu kümmern und seine Kräfte zu prüfen. Anders, wenn er zur Zeit des Antrags auf Anordnung der Nachlaßverwaltung bereits die Ueberschuldung kennt oder kennen mußte: hier kann ihn die Anordnung der Nachlaßverwaltung nicht von der bereits entstandenen Haftung befreien.

Der **Nachlaßpfleger** (§§ 1960, 1961 BGB.) und der **Testamentsvollstrecker** sind **nur dem Erben**, nicht aber den Nachlaßgläubigern **unmittelbar verantwortlich**. Eine schuldhafte Verzögerung der Stellung des Antrags auf Konkurseröffnung begründet ihre Ersatzpflicht gegenüber dem Erben; die Nachlaßgläubiger können sich nur an diesen halten.

4. Die **Konkursmasse** setzt sich in gleicher Weise wie bei Anordnung der Nachlaßverwaltung die Nachlaßmasse zusammen (vgl. oben S. 292 ff.). Die in Folge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung erloschenen Rechtsverhältnisse gelten als nicht erloschen (§ 1976 BGB.).

Hat der Erbe die Befugniß, die Haftung zu beschränken, nicht verwirkt (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.), so finden die Vorschriften der §§ 1977 Abs. 2, 1978, 1979 BGB. Anwendung (vgl. die Darstellung oben S. 293 f.).

Der Erbe ist also verpflichtet, über seine bisherige Verwaltung **Rechenschaft** abzulegen (§ 1978 Abs. 1 BGB., §§ 259, 260 BGB.); die sich gegen ihn ergebenden **Ersatzansprüche** bilden Bestandtheile der Masse (§ 1978 Abs. 2 BGB., auch § 1980 BGB.). Ihm sind andererseits seine **Aufwendungen** aus dem Nachlasse zu ersetzen, soweit er nach den Vorschriften über den Auftrag oder die Geschäftsführung ohne Auftrag Ersatz verlangen könnte (§ 1978 Abs. 3 BGB.); sie sind Masseschulden (§ 224 Nr. 1 KO.).

Besonderes gilt für den Fall, daß der Erbe Nachlaßverbindlichkeiten berichtigt hat. § 1979 BGB. erlangt nur für den Fall der Eröffnung des Nachlaßkonkurses seine richtige Bedeutung. **Die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit durch den Erben müssen die Nachlaßgläubiger als für Rechnung des Nachlasses erfolgt gelten lassen, wenn der Erbe den**

Digitized by Google

Umständen nach annehmen durfte, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreiche". Hat also der Erbe nach gewissenhafter Prüfung die Nachlaßverbindlichkeit getilgt, so bleibt, wenn er mit Mitteln des Nachlasses den Gläubiger befriedigte, der Nachlaß gemindert, ein Ersatzanspruch gegen den Erben besteht nicht. Tilgte er die Schuld mit nicht zum Nachlasse gehörenden Mitteln, so ist er Massegläubiger (§ 224 Nr. 1 KO.). — Durfte der Erbe nicht annehmen, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreiche, so ist er, falls er mit Mitteln des Nachlasses den Gläubiger befriedigt, ersatzpflichtig: er entrichtet zur Masse so viel, daß die Gläubiger das erhalten, was sie erhielten, wenn alle Gläubiger gleichmäßig befriedigt würden. Zahlte er aus nicht zum Nachlasse gehörenden Mitteln, so tritt er an die Stelle des Gläubigers (§ 225 Abs. 2 KO.) und erhält den Bruchtheil, der bei konkursmäßiger Befriedigung auf den von ihm befriedigten Gläubiger entfallen wäre.

Wegen der ihm aus dem Nachlasse zu ersetzenden Aufwendungen (§§ 1978 Abs. 3, 1979 BGB. — § 224 Nr. 1 KO. steht dem Erben ein Zurückbehaltungsrecht nicht zu (§ 223 KO. — anders Nachlaßverwaltung).

Der Umstand, daß die Gläubiger die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit durch den Erben unter der Voraussetzung des § 1979 BGB. im Verhältnisse zu ihm als für Rechnung des Nachlasses erfolgt gelten lassen müssen, schließt das **Anfechtungsrecht der Gläubiger** nicht aus. Zu beachten ist insbesondere § 222 KO.: „Hat der Erbe vor der Eröffnung des Verfahrens aus dem Nachlaß Pflichttheilsansprüche, Vermächtnisse oder Auflagen erfüllt, so ist die Leistung in gleicher Weise anfechtbar, wie eine unentgeltliche Verfügung des Erben".

Ging dem Nachlaßkonkurs eine Nachlaßverwaltung voraus, so bilden auch die **Ersatzansprüche** der Nachlaßgläubiger **gegen den Nachlaßverwalter** Bestandtheile der Masse (§§ 1978 Abs. 2, 1979, 1980, 1985 Abs. 2 BGB., vgl. die Darstellung oben S. 297).

5. Auf Grund einer nach dem Eintritte des Erbfalls gegen den Nachlaß erfolgten Maßregel der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung kann abgesonderte Befriedigung nicht verlangt werden. Eine nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der einstweiligen Verfügung erlangte Vormerkung ist unwirksam (§ 221 KO.). Die Bestimmung trifft alle Zwangsvollstreckungsmaßregeln, die nach dem Eintritte des Erbfalls in den Nachlaß — gleichviel, ob zu Gunsten der Nachlaßgläubiger oder anderer Gläubiger — erfolgt sind. Der Nachlaßgläubiger ist also im Falle der Eröffnung des Nachlaßkonkurses schlechter gestellt, als im Falle der Anordnung der Nachlaßverwaltung: hier muß der Nachlaßverwalter zu Gunsten eines Nachlaßgläubigers ein nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung erworbenes Pfand-

Digitized by Google

recht (Hypothek) und eine nach dem Eintritte des Erbfalls im Wege der einſtweiligen Verfügung erlangte Vormerkung gegen ſich gelten laſſen (vgl. oben S. 295), im Falle des Konkurſes nicht (vgl. §§ 2014, 2015 und auch § 2016 Abſ. 2 a. E. BGB., oben S. 288 ff.). Iſt die Maßregel zu Gunſten eines anderen Gläubigers, als eines Nachlaßgläubigers erwirkt, ſo bedarf es nach Anordnung der Nachlaßverwaltung der im Wege der Widerſpruchsklage zu erzwingenden Aufhebung (§ 784 Abſ. 2 CPO., vgl. oben S. 294); im Konkurſe iſt die Maßregel ohne Weiteres ohne Wirkung.

Das **Aufgebotsverfahren** wird, wie die Nachlaßverwaltung (§ 1988 Abſ. 1 BGB.), durch die Eröffnung des Nachlaßkonkurſes beendigt (§ 993 Abſ. 2 CPO.), anders das auf Antrag des Erben gemäß § 175 ZwG. eingeleitete **Zwangsverſteigerungsverfahren** (§ 178 ZwG., vgl. oben S. 285).

Die in dem Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Ausſchließung von Nachlaßgläubigern angemeldeten und nicht ausgeſchloſſenen Forderungen gelten als auch im Nachlaßkonkurſe angemeldet, ſofern das Aufgebot von dem Gericht, bei welchem der Konkurs anhängig wird, erlaſſen und das Verfahren nicht vor der Eröffnung des Konkursverfahrens ohne Erlaſſung des Ausſchlußurtheils erledigt iſt (§ 229 KO.).

Die **Maſſeſchulden** ſind in § 224 Nr. 1—6 KO. verzeichnet.

In dem Verfahren kann **jede Nachlaßverbindlichkeit**, einſchließlich der dem Erben gegen den Erblaſſer zuſtehenden Anſprüche, geltend gemacht werden (§§ 226 Abſ. 1, 225 Abſ. 1 KO. in Verb. mit § 1976 BGB.). Haftet der Erbe einem einzelnen Gläubiger gegenüber unbeſchränkt (vgl. § 2006 BGB. und § 780 CPO.), ſo kann er deſſen Forderung für den Fall geltend machen, daß der Gläubiger ſie nicht geltend macht (§ 225 Abſ. 3 KO.).

§ 226 Abſ. 2, 3 und 4 KO. ſetzt eine beſondere Rangordnung feſt: nach allen übrigen Verbindlichkeiten werden in folgender Rangordnung, bei gleichem Range nach Verhältniß ihrer Beträge, berichtigt:

A. Die ſeit Eröffnung des Verfahrens laufenden Zinſen der in § 61 KO. bezeichneten Forderungen;

B. die gegen den Erblaſſer erkannten Geldſtrafen;

C. die Verbindlichkeiten aus einer Freigebigkeit des Erblaſſers unter Lebenden (§ 226 Abſ. 2 Nr. 1—3 KO.);

D. die Verbindlichkeiten, in Anſehung derer der Gläubiger im Wege des Aufgebotsverfahrens ausgeſchloſſen iſt oder nach § 1974 BGB. einem ausgeſchloſſenen Gläubiger gleichſteht, jedoch mit Ausnahme der nach § 1974 BGB. ausgeſchloſſenen Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtniſſen und Auflagen (§ 226 Abſ. 4 Satz 1 KO.). Unter einander rangiren dieſe Verbindlichkeiten nach den für nicht ausgeſchloſſene maßgebenden Regeln (§ 226 Abſ. 4 Satz 2 KO.);

Digitized by Google

E. die nicht ausgeschlossenen Verbindlichkeiten gegenüber Pflichttheilsberechtigten (§ 226 Abs. 2 Nr. 4 KO.) und ihnen gleichstehend ein Vermächtniß, durch welches das Recht des Bedachten auf den Pflichttheil nach § 2307 BGB. ausgeschlossen wird, soweit es den Pflichttheil nicht übersteigt (§ 226 Abs. 3 Satz 1 KO.; vgl. unten S. 327);

F. die nach § 1974 BGB. ausgeschlossenen Verbindlichkeiten gegenüber Pflichttheilsberechtigten (§ 226 Abs. 4 Satz 1 KO.);

G. die nicht ausgeschlossenen Verbindlichkeiten aus den vom Erblasser angeordneten Vermächtnissen und Auflagen (§ 226 Abs. 2 Nr. 5 und zu beachten Abs. 3 Satz 2 KO.);

H. die nach § 1974 BGB. ausgeschlossenen Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen (§ 226 Abs. 4 Satz 1 KO.).

Wegen Ansetzung der Zinsen vgl. § 227 KO.

Die Pflichttheilsberechtigten, die Vermächtnißnehmer und die zum Verlangen der Vollziehung einer Auflage Befugten haben keinen Anspruch auf Berichtigung aus dem, was in Folge der Anfechtung einer von dem Erblasser oder ihm gegenüber vorgenommenen Rechtshandlung zur Konkursmasse geflossen ist (§ 228 Abs. 1 KO.).

Die nach § 1973 oder § 1974 BGB. ausgeschlossenen Gläubiger haben auf dasjenige, was der Erbe auf Grund der Vorschriften der §§ 1978 bis 1980 BGB. zu der Masse zu ersetzen hat (vgl. oben S. 292, 302), nur insoweit Anspruch, als der Erbe auch nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung ersatzpflichtig sein würde (§ 228 Abs. 2 KO., vgl. oben S. 287).

Ueber den Zwangsvergleich vgl. § 230 KO., über die Stellung der Nachlaßgläubiger, denen gegenüber der Erbe unbeschränkt haftet, in dem Konkurs über das Vermögen des Erben, falls auch über den Nachlaß das Konkursverfahren eröffnet oder eine Nachlaßverwaltung angeordnet ist, vgl. § 234 KO.

6. Ist das Nachlaßkonkursverfahren eröffnet, so **setzt der Erbe die Beschränkung seiner Haftung** durch (§ 1975 BGB.); er verlangt, vorausgesetzt, daß er die Beschränkbarkeit der Haftung nicht verwirkt hat, mittelst der Widerspruchsklage (§§ 785, 767, 769, 770 CPO.), daß Maßregeln der Zwangsvollstreckung, die zu Gunsten eines Nachlaßgläubigers in sein nicht zum Nachlasse gehörendes Vermögen erfolgt sind, aufgehoben werden (§ 784 Abs. 1 CPO.).

Hat ein Nachlaßgläubiger vor der Eröffnung des Nachlaßkonkurses seine Forderung gegen eine nicht zum Nachlasse gehörende Forderung des Erben ohne dessen Zustimmung aufgerechnet, so gilt, vorausgesetzt, daß der Erbe noch befugt ist, seine Haftung zu beschränken, die **Aufrechnung** als nicht erfolgt (§§ 1977 Abs. 1, 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB., vgl. das nähere oben S. 298).

Digitized by Google

Ueber die **Ersatzpflicht** und die **Ersatzansprüche** des Erben auf Grund der §§ 1978, 1979, 1980 BGB. (vgl. auch §§ 224 Nr. 1, 225 Abs. 2 KO.) vgl. oben S. 302, 292 ff. Auch sie sind nur begründet, wenn der Erbe noch nicht die Beschränkbarkeit der Haftung verwirkt hat (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

7. **Ist der Nachlaßkonkurs beendigt**, so kann der beschränkt haftende Erbe der Befugniß der Haftungsbeschränkung verlustig gehen: es kann ihm eine Inventarfrist bestimmt werden, es sei denn, daß der Konkurs durch Vertheilung der Masse oder durch Zwangsvergleich beendigt ist (§ 2000 Satz 3 BGB.).

Es wirft sich auch hier, wie im Falle der Aufhebung der Nachlaßverwaltung, die Frage auf: wie setzt der beschränkt haftende Erbe die beschränkte Haftung nach Beendigung des Nachlaßkonkurses durch?

Ist das Konkursverfahren wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse eingestellt (§ 204 KO.), so giebt der Erbe den Nachlaß gemäß §§ 1990, 1991 BGB. preis.

Ist das Konkursverfahren auf Antrag des Erben mit Zustimmung der Gläubiger eingestellt (§ 202 KO.), so ist die Lage die gleiche, wie bei Aufhebung der Nachlaßverwaltung nach Berichtigung der bekannten Nachlaßverbindlichkeiten und Auskantwortung des Nachlasses an den Erben (§ 1986 BGB., oben S. 300). Es bedarf der Anordnung einer Nachlaßverwaltung oder der Eröffnung eines neuen Konkursverfahrens; der in § 1990 BGB. vorgeschriebene Weg ist hier nur unter Umständen (vgl. § 1990 Abs. 1 BGB.) gangbar.

Ist der Nachlaßkonkurs durch Vertheilung der Masse oder durch Zwangsvergleich beendigt (vgl. § 2000 Satz 3 BGB.), so verweist der Erbe im ersteren Falle die Gläubiger, die bei der Vertheilung nicht zu berücksichtigen waren, im letzteren Falle diejenigen, welche am Abschlusse des Zwangsvergleichs Theil zu nehmen nicht befugt waren, auf den Nachlaßrest, wie wenn sie im Aufgebotsverfahren ausgeschlossen wären (§ 1989 BGB. — oben S. 286).

VI. Die Preisgabe des Nachlasses.

(§§ 1990—1992 BGB.)

a) Nachlaßverwaltung und Nachlaßkonkurs sind die regelmäßigen Rechtsbehelfe zur Durchsetzung der beschränkten Haftung. Unter Umständen bedarf es ihrer nicht. Auch ohne daß Nachlaßverwaltung angeordnet oder das Konkursverfahren eröffnet ist, drängt der Erbe den Gläubiger von seinem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen ab:

1. wenn die Anordnung der Nachlaßverwaltung oder die Eröffnung des Nachlaßkonkurses wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse nicht thunlich ist: — daß eine Ablehnung der

Digitized by Google

Anordnung bezw. Eröffnung stattgefunden hat (vgl. § 1982 BGB.; § 107 KO.), ist nicht nothwendig —;

2. wenn aus diesem Grunde die Nachlaßverwaltung aufgehoben (§ 1988 Abs. 2 BGB.) oder das Konkursverfahren eingestellt ist (§ 204 KO.).

Der Erbe ist in diesem Falle verpflichtet, den Nachlaß, zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers im Wege der Zwangsvollstreckung, herauszugeben; soweit der Nachlaß nicht ausreicht, verweigert er die Befriedigung (§ 1990 Abs. 1 BGB.). Die Vorschrift findet nicht nur Anwendung, wenn beim Eintritte des Erbfalls nur Gegenstände geringen Werthes vorhanden sind, sondern auch wenn bei dem Andrängen eines Gläubigers — es mögen Jahre seit dem Eintritt des Erbfalls verflossen sein — nur noch ein Nachlaßrest sich findet, der die Anordnung der Nachlaßverwaltung oder die Eröffnung des Konkurses unthunlich erscheinen läßt, sei es, daß der Erbe den vorhanden gewesenen Nachlaß in der begründeten Annahme, daß er zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreiche, zur Tilgung der ihm bekannten Schulden verwendet hat, sei es, daß er ihm nach Aufhebung einer Nachlaßverwaltung (§ 1986 BGB.) ausgeantwortet ist u. s. w.

Die Frage, ob die Voraussetzungen des § 1990 BGB. vorliegen, wird, wenn sie nicht bereits in dem Hauptprozeß, in welchem der Nachlaßgläubiger seinen Anspruch gegen den Erben geltend gemacht hat, entschieden ist, im Prozesse auf die Widerspruchsklage des Erben hin (§§ 781, 767, 769, 770 CPO.) ausgetragen. Siegt der Erbe, so werden Pfandrechte und Hypotheken aufgehoben, die der Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung, ebenso Vormerkungen, die er im Wege der einstweiligen Verfügung nach dem Eintritte des Erbfalls an dem nicht zum Nachlasse gehörenden Vermögen des Erben erlangt hat (§ 1990 Abs. 2 BGB.).

Verweigert der Erbe unter den Voraussetzungen des § 1990 Abs. 1 BGB. die Befriedigung des Gläubigers insoweit, als der Nachlaß nicht ausreicht, so tritt im Verhältnisse zu dem andrängenden Gläubiger eine Trennung des Nachlasses von dem Erbenvermögen in gleicher Weise ein, wie im Falle der Anordnung der Nachlaßverwaltung oder der Eröffnung des Nachlaßkonkursverfahrens allen Gläubigern gegenüber. Der Erbe giebt den Nachlaß heraus, damit sich der Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung aus ihm befriedige (§ 1990 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Die in Folge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung erloschenen Rechtsverhältnisse gelten im Verhältnisse zwischen dem Gläubiger und dem Erben als nicht erloschen (§ 1991 Abs. 2 BGB.). Es bildet also eine Forderung, die dem Erblasser gegen den Erben zustand, einen Erbschaftsgegenstand, aus dem sich der Gläubiger

Digitized by Google

im Wege der Zwangsvollstreckung befriedigen kann; anderseits ist der Erbe befugt, wegen einer ihm gegen den Erblasser zustehenden Forderung vor dem andrängenden Gläubiger Befriedigung aus dem Nachlasse zu suchen. Der Erbe ist verpflichtet, nach Maßgabe des § 1978 BGB. über die bisherige Verwaltung des Nachlasses Rechenschaft abzulegen; die sich gegen ihn ergebenden Ansprüche sind Bestandtheile des Nachlasses; die ihm gemäß §§ 1978, 1979 BGB. zustehenden Ansprüche berechtigen ihn zur Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts bezw. zur Stellung des Antrags, daß die Zwangsvollstreckung nur gegen Ersatz seiner Aufwendungen fortgesetzt werde (§ 1991 Abs. 1 BGB.; vgl. zu §§ 1978, 1979 BGB. oben S. 292 ff.).

Sobald die Voraussetzungen des § 1990 BGB. vorliegen, herrscht das Präventionsprinzip. Der Erbe giebt dem ersten andrängenden Gläubiger den Nachlaß, zum Zwecke der Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung, heraus. Für diesen tritt die Absonderung der Masse ein, ihm legt er Rechenschaft ab, und nach seiner Befriedigung erhält er einen etwaigen Ueberrest zurück. Beansprucht nun ein zweiter, dritter (u. s. w.) Gläubiger Befriedigung, so wiederholt sich das Verfahren; jedem neuen Gläubiger ist der Erbe von Neuem zur Ablegung der Rechenschaft verpflichtet. Der Gläubiger, der an zweiter oder späterer Stelle gemäß § 1990 BGB. auf den Nachlaß verwiesen wird, muß die Befriedigung, die ein Gläubiger vor ihm nach Maßgabe des § 1990 BGB. gefunden hat, gegen sich gelten lassen.

Das Präventionsprinzip erleidet eine Ausnahme. Die rechtskräftige Verurtheilung des Erben zur Befriedigung eines Gläubigers wirkt einem anderen Gläubiger gegenüber wie die Befriedigung (§ 1991 Abs. 3 BGB.). Verweist also der Erbe einen Gläubiger gemäß § 1990 BGB. auf den Nachlaß, so verlangt er, daß aus dem Erlöse der Zwangsvollstreckung ein Gläubiger, der einen rechtskräftigen Vollstreckungstitel gegen ihn errungen hat, vor dem vollstreckenden Gläubiger befriedigt werde.

Eine besondere Bestimmung ist für den Fall getroffen, daß Verbindlichkeiten aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen in Frage kommen. Sie hat der Erbe so zu berichtigen, wie sie im Falle des Konkurses zur Berichtigung kommen würden (§ 1991 Abs. 4 BGB.). Er darf also, auch wenn die Voraussetzungen des § 1990 BGB. vorliegen, den Pflichttheilsberechtigten, den Vermächtnißnehmer und den zum Verlangen der Vollziehung einer Auflage Berechtigten nicht schlechthin gemäß § 1990 BGB. auf den Nachlaß verweisen, sondern nur mit der Maßgabe, daß er gehalten sei, die anderen Gläubiger und, wenn er zu den beiden letztgenannten Klassen gehört, auch die Pflichttheilsberechtigten aus dem Versteigerungserlöse vorweg zu befriedigen.

b) **Beruht die Ueberschuldung des Nachlasses auf Vermächtnissen und Auflagen**, so ist die Eröffnung des Konkursverfahrens nicht aus-

Digitized by Google

geſchloſſen. Der Vermächtnißnehmer und der zum Verlangen der Vollziehung einer Auflage Befugte kann ſie freilich in der Regel nicht beantragen (§ 219 Abſ. 1 Satz 2 KO.). Der Erbe und der Nachlaßverwalter ſind nicht verpflichtet, den Antrag zu ſtellen (§§ 1980 Abſ. 1, insbeſ. Satz 2 und 1985 Abſ. 2 BGB.).

Sie ſind, auch wenn die Vorausſetzungen des § 1990 BGB. nicht vorliegen, berechtigt, die Berichtigung der Vermächtniſſe und Auflagen nach den Vorſchriften der §§ 1990, 1991 BGB. zu bewirken (§ 1992 Satz 1 BGB.). Sind bei der Herausgabe des Nachlaſſes die Nachlaßverbindlichkeiten mit Ausnahme der Vermächtniſſe und Auflagen aus den Mitteln des Nachlaſſes berichtigt, ſo hat es hierbei ſein Bewenden. Sind ſie aus dem ſonſtigen Erbenvermögen oder ſind ſie noch nicht berichtigt, ſo erfolgt die Herausgabe gegen Erſtattung der vom Erben gemachten Aufwendungen bezw. mit der Maßgabe, daß die Vermächtnißnehmer und die zum Verlangen der Vollziehung der Auflage Befugten gehalten ſind, aus dem Nachlaſſe die ſämmtlichen anderen Nachlaßverbindlichkeiten vorweg zu befriedigen.

Der Erbe kann die Herausgabe der noch vorhandenen Nachlaßgegenſtände durch Zahlung des Werthes abwenden (§ 1992 Satz 2 BGB., vgl. § 1973 Abſ. 2 Satz 2 BGB.).

§§ 1990—1992 BGB. finden keine Anwendung, wenn der Erbe die Befugniß, die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten zu beſchränken, verwirkt hat (§ 2013 Abſ. 1 Satz 1 BGB.).

Die Rechtsbehelfe der §§ 1990, 1991 BGB. ſtehen auch dem Teſtamentsvollſtrecker zu.

c) Ueber die Preisgabe des Nachlaſſes in den Fällen der §§ 1973, 1974, 1989 BGB. vgl. S. 282 ff. und 306.

VII. Die Haftung der Miterben.

(§§ 2058—2063 BGB.)

a) Der Nachlaßgläubiger kann ſeine Befriedigung aus dem ungetheilten Nachlaſſe ſuchen nur auf Grund **Vollſtreckungstitels gegen alle Erben** (§ 2059 Abſ. 2 BGB., § 747 CPO.). Er kann ſich auch an jeden einzelnen Miterben halten: „Die Erben haften für die gemeinſchaftlichen Nachlaßverbindlichkeiten als Geſammtſchuldner" (§ 2058 BGB.).

Erwirkt er einen **Vollſtreckungstitel nur gegen einen Miterben**, ſo iſt er vor der Theilung des Nachlaſſes auf Grund deſſelben befugt, den Antheil des Miterben an dem Nachlaſſe zu pfänden.

Vollſtreckt er hingegen in Vermögen, welches der Erbe außer ſeinem Antheil an dem Nachlaſſe hat, ſo verlangt der Miterbe mit der Widerſpruchsklage unter Hinweis auf den noch ungetheilten Nachlaß die Aufhebung der Vollſtreckungsmaßregel (§ 2059 Abſ. 1 BGB.), vorausgeſetzt,

Digitized by Google

daß er die Befugniß, die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten zu beschränken, noch nicht verwirkt hat. Hat er dies, so muß er sich die Vollstreckung in das Vermögen, das er außer seinem Antheil an dem Nachlasse hat, wegen des seinem Erbtheil entsprechenden Theiles der Verbindlichkeit gefallen lassen, aber auch nur wegen dieses Theiles; in Ansehung des Ueberrestes verweigert er auch jetzt die Berichtigung (§ 2059 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Solange der Nachlaß noch nicht getheilt ist, bedarf also der Erbe, um seine beschränkte Haftung durchzusetzen, nicht der Verwirklichung eines besonderen Thatbestandes. Auch ohne daß eine Nachlaßverwaltung angeordnet oder das Konkursverfahren eröffnet ist, drängt er den Nachlaßgläubiger von dem Vermögen ab, das er außer seinem Antheil an dem Nachlasse hat.

Aber auch nur von diesem: Die **Pfändung seines Erbantheils** muß er sich gefallen lassen (vgl. § 859 Abs. 2 CPO.). Stehen ihm die aufschiebenden Einreden zu (vgl. §§ 2014 ff. BGB.; — oben S. 288), so vermag er freilich bis zum Ablaufe der Aufschubsfristen die Beschränkung der Vollstreckung in den Antheil durchzusetzen. Sind die Fristen abgelaufen, so verhindert er den Gläubiger, der seinen Erbtheil gepfändet hat, die Auseinandersetzung zu betreiben nur, wenn Nachlaßverwaltung angeordnet oder das Nachlaßkonkursverfahren eröffnet ist (vgl. § 1975 BGB.).

Die **Anordnung der Nachlaßverwaltung, die Eröffnung des Nachlaßkonkurses, die Preisgabe des Nachlasses** wirken im Falle der Erbenmehrheit in gleicher Weise, wie wenn der Nachlaß nur einem Erben angefallen ist. Auch bei der Erbenmehrheit ist das **Aufgebotsverfahren** unter Umständen eine nothwendige vorbereitende Maßregel, gewähren die **aufschiebenden Einreden** genügende Frist zur Ueberlegung, ob und bejahendenfalls welche Maßregeln im Verhältnisse zu den Nachlaßgläubigern zu ergreifen sind (vgl. oben IV, V und VI).

Die **Anordnung der Nachlaßverwaltung** kann von den Erben **nur gemeinschaftlich** beantragt werden (§ 2062 erster Halbsatz BGB.). Widerspricht ein Miterbe oder hat er die Befugniß, die Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten zu beschränken, allen Nachlaßgläubigern gegenüber und mithin auch das Recht, die Nachlaßverwaltung zu beantragen, verloren (§ 2013 Abs. 1 Satz 1 am Ende BGB.), so ist die Anordnung der Nachlaßverwaltung auf Antrag der Erben ausgeschlossen. Ist mithin einem Miterben, nicht allen, die Inventarfrist bestimmt, so thun die anderen Miterben bei einer Säumniß dieses einen Miterben gut daran, ihrerseits den Antrag auf Aufnahme des Inventars innerhalb der dem Miterben gesetzten Inventarfrist zu stellen (§§ 2063 Abs. 1, 2003 BGB.).

Hat ein Miterbe die Befugniß, die Haftung zu beschränken, verwirkt, so ist der sich hieraus für die Erbenmehrheit ergebende **Verlust des Rechtes**,

Digitized by Google

die Nachlaßverwaltung zu beantragen, nicht von so einschneidender Wirkung, wie der Verlust dieses Rechtes für den Alleinerben. Es bleibt den beschränkt haftenden Miterben die Befugniß, unter Hinweis auf den ungetheilten Nachlaß die Vollstreckung in das Vermögen, das sie außer dem Antheil am Nachlaß haben, abzuwehren. Aber sie haben nicht mehr das Recht, die Versilberung des Nachlasses, die Abwickelung der schwebenden Angelegenheiten abzulehnen; sie sind genöthigt, die Tilgung der Nachlaßverbindlichkeiten aus dem ungetheilten Nachlasse selbst zu betreiben; sie müssen sich die Pfändung ihrer Erbantheile und die Betreibung der Auseinandersetzung gefallen lassen. Dies ist von praktischer Bedeutung in Fällen, in denen der Nachlaß nicht überschuldet ist und auch nicht die Voraussetzungen des § 1990 BGB. vorliegen, verwickelte Verhältnisse oder auch ein Mangel an Baarmitteln im Nachlaß es als erwünscht erscheinen lassen, sich der Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten unter eigener Verantwortung zu entschlagen.

Ist der Nachlaß überschuldet, so ist jeder Erbe zur Beantragung des Nachlaßkonkurses berechtigt und, sofern er beschränkt haftet, verpflichtet (vgl. oben S. 301).

Die **Nachlaßverwaltung ist ausgeschlossen, wenn der Nachlaß getheilt** ist (§ 2062 zweiter Halbsatz BGB.). Auch die Gläubiger können nach Theilung des Nachlasses Anordnung der Nachlaßverwaltung gemäß § 1981 Abs. 2 BGB. nicht mehr beantragen.

b) Ist der **Nachlaß getheilt**, so kann ein Miterbe die Beschränkung der Haftung nur, wenn Nachlaßkonkurs eröffnet ist, oder unter den Voraussetzungen des § 1990 BGB. durch Preisgabe des Nachlasses durchsetzen, sofern es sich nicht um die Befriedigung eines im Aufgebotsverfahren oder durch Zeitablauf ausgeschlossenen Gläubigers handelt; ihn verweist er gemäß §§ 1973, 1974 BGB. auf den Nachlaßrest.

Unabhängig von der Frage, ob der Erbe beschränkt oder unbeschränkt haftet, ist die, ob er als Gesammtschuldner oder ob er nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil der Verbindlichkeit haftet.

Der Satz: „Die Erben haften für die gemeinschaftlichen Nachlaßverbindlichkeiten als Gesammtschuldner" (§ 2058 BGB.) ist für die Zeit nach der Theilung des Nachlasses durchbrochen.

1. Jeder Miterbe kann die Nachlaßgläubiger öffentlich auffordern, ihre Forderungen binnen sechs Monaten bei ihm oder bei dem Nachlaßgericht anzumelden. Ist die Aufforderung erfolgt, so haftet nach der Theilung jeder Miterbe nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil einer Forderung, soweit nicht vor dem Ablaufe der Frist die Anmeldung der Forderung erfolgt oder die Forderung ihm zur Zeit der Theilung bekannt ist. Die Aufforderung ist durch den Deutschen Reichsanzeiger und durch das für die Bekanntmachungen des Nachlaßgerichts bestimmte Blatt (öffentlicher

Digitized by Google

Anzeiger des Regierungsamtsblatts) zu veröffentlichen. Die Frist beginnt mit der letzten Einrückung. Die Kosten fallen dem Erben zur Last, der die Aufforderung erläßt (§ 2061 BGB.).

2. Nach der Theilung des Nachlasses haftet ferner jeder Erbe nur für den seinem Erbtheil entsprechenden Theil einer Nachlaßverbindlichkeit:

α) wenn der Gläubiger im Aufgebotsverfahren ausgeschlossen ist; das Aufgebot erstreckt sich insoweit auch auf Gläubiger aus Pflichttheilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen, sowie auf die Gläubiger, denen der Miterbe unbeschränkt haftet (vgl. oben S. 285 f.);

β) wenn der Gläubiger seine Forderung später als fünf Jahre nach dem in § 1974 Abs. 1 bestimmten Zeitpunkte geltend macht, es sei denn, daß die Forderung vor dem Ablaufe der fünf Jahre dem Miterben bekannt geworden oder im Aufgebotsverfahren angemeldet worden ist; die Vorschrift findet keine Anwendung, soweit der Gläubiger nach § 1971 BGB. von dem Aufgebote nicht betroffen wird (vgl. S. 284, 288);

γ) wenn vor der Theilung der Nachlaßkonkurs eröffnet und durch Vertheilung der Masse oder durch Zwangsvergleich beendigt worden ist (§ 2060 BGB.).

c) Soweit **nicht gemeinschaftliche Nachlaßverbindlichkeiten** in Frage stehen, kann der Gläubiger — man denke an ein Vermächtniß, mit dem der Erblasser nur einen von mehreren Miterben beschwert hat — vor der Theilung des Nachlasses sich nur an den Antheil des beschwerten Miterben halten, ihn pfänden und die Auseinandersetzung betreiben (vgl. § 2059 Abs. 2 BGB., § 747 CPO.); es sei denn, daß ein den Nachlaß verwaltender Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter, Testamentsvollstrecker vorhanden ist.

d) **Ein Miterbe kann sich den übrigen Erben gegenüber auf die Beschränkung seiner Haftung auch dann berufen, wenn er den anderen Nachlaßgläubigern gegenüber unbeschränkt haftet** (§ 2063 Abs. 2 BGB.).

Geht also z. B. ein Miterbe, der eine Forderung gegen den Erblasser hat, vor der Theilung des Nachlasses gegen die anderen Miterben vor, so drängen diese ihn von dem Vermögen, das sie außer ihren Antheilen an dem Nachlasse haben, ohne Weiteres vollständig ab, auch wenn sie die Befugniß, die Haftung zu beschränken, verwirkt haben. Macht er nach der Theilung seinen Anspruch geltend, so sind sie befugt durch Beantragung der Eröffnung des Nachlaßkonkurses und unter den Voraussetzungen des § 1990 BGB. durch Preisgabe des Nachlasses ihre Haftung zu beschränken, auch wenn sie den anderen Nachlaßgläubigern gegenüber unbeschränkt haften.

Die **Errichtung des Inventars durch einen Miterben** kommt auch den übrigen Erben zu statten, soweit nicht ihre Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt ist (§ 2063 Abs. 1 BGB. — vgl. oben S. 274).

Die Errichtung eines ordnungsmäßigen Inventars durch den Miterben A macht B's Befugniß, die Haftung zu beschränken, zu einer

Digitized by Google

unentziehbaren, wenn sie erfolgt, ehe B eine Inventarfrist bestimmt ist, oder während des Laufes der B bestimmten Frist; sie nützt B aber nichts, wenn sie erfolgt, nachdem B die ihm bestimmte Inventarfrist hat ungenutzt verstreichen lassen oder nachdem er ein ordnungswidriges Inventar (§ 2005 Abs. 1 BGB.) errichtet hat.

VIII. Besondere Fälle der Haftung.

(§§ 2144, 2145, 2382, 2383 BGB.)

a) Ist der Fall der **Nacherbfolge** eingetreten, so haftet der Nacherbe den Nachlaßgläubigern.

Die Vorschriften über die Beschränkung der Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten gelten auch für ihn. An die Stelle des Nachlasses tritt dasjenige, was der Nacherbe aus der Erbschaft erlangt, mit Einschluß der ihm gegen den Vorerben als solchen zustehenden Ansprüche (§ 2144 Abs. 1 BGB.).

Hat der Vorerbe bereits ein Inventar errichtet, so kommt es dem Nacherben ohne Weiteres zu statten (§ 2144 Abs. 2 BGB.).

Hat der Vorerbe die Befugniß der Haftungsbeschränkung verwirkt, so schadet dies dem Nacherben nichts.

Verwirkt der Nacherbe die Befugniß der Haftungsbeschränkung, so kann er sich trotzdem dem Vorerben gegenüber auf die Beschränkung seiner Haftung berufen (§ 2144 Abs. 3 BGB., vgl. § 2063 BGB.).

Der Vorerbe haftet nach dem Eintritte der Nacherbfolge für die Nachlaßverbindlichkeiten noch insoweit, als der Nacherbe nicht haftet (§ 2145 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Man denke: der Vorerbe hat die Befugniß, die Haftung zu beschränken verwirkt, während sie dem Nacherben zusteht — oder: der Erblasser hat nur den Vorerben mit einem Vermächtnisse beschwert. Der Vorerbe haftet nach dem Eintritte des Erbfalls ferner für diejenigen Nachlaßverbindlichkeiten — und zwar neben dem Nacherben —, welche im Verhältnisse zwischen ihm und dem Nacherben ihm zur Last fallen (§ 2145 Abs. 1 Satz 2 BGB.; vgl. § 2124 Abs. 1 BGB. und oben Seite 129).

Sofern der Vorerbe nicht unbeschränkt haftet, kann er nach dem Eintritte der Nacherbfolge die Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten insoweit verweigern, als dasjenige nicht ausreicht, was ihm von der Erbschaft gebührt. Die Vorschriften der §§ 1990, 1991 BGB. finden entsprechende Anwendung (§ 2145 Abs. 2 BGB.).

Vgl. § 231 KO.

b) Im Falle des **Erbschaftskaufs** erhalten die Nachlaßgläubiger von dem Abschlusse des Kaufes an zwei Schuldner: den Verkäufer und den Käufer (§ 2382 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Die Haftung des Käufers den Gläubigern gegenüber kann nicht durch Vereinbarung zwischen dem Käufer und dem Verkäufer ausgeschlossen oder beschränkt werden (§ 2382 Abs. 2

Digitized by Google

BGB.). Der Käufer ist auch für diejenigen Nachlaßverbindlichkeiten haftbar, zu deren Erfüllung er dem Verkäufer gegenüber nach §§ 2378, 2379 BGB. nicht verpflichtet ist (§ 2382 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Für die Haftung des Käufers gelten die Vorschriften über die Beschränkung der Haftung des Erben. Er hat aber die Befugniß, die Haftung zu beschränken, nicht, soweit der Verkäufer zur Zeit des Verkaufs sie bereits verwirkt hat. Beschränkt sich die Haftung des Käufers auf die Erbschaft, so gelten seine Ansprüche aus dem Kauf als zur Erbschaft gehörend (§ 2383 Abs. 1 BGB.). Die Errichtung des Inventars durch den Verkäufer oder den Käufer kommt auch dem anderen Theile zu statten, es sei denn, daß dieser unbeschränkt haftet (§ 2383 Abs. 2 BGB.).

Ist ein Erbantheil an einen Fremden verkauft und üben die übrigen Miterben das Vorkaufsrecht aus, so wird mit der Ausübung des Vorkaufsrechts bezw. mit der Uebertragung des Antheils auf die Miterben der Käufer von der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten frei. Seine Haftung bleibt jedoch bestehen, soweit er den Nachlaßgläubigern nach §§ 1978 bis 1980 BGB. verantwortlich ist; die Vorschriften der §§ 1990, 1991 BGB. finden entsprechende Anwendung (§ 2036 BGB.). Hat der erste Käufer des Antheils ihn einem zweiten (u. s. w.) übertragen und wird nunmehr das Vorkaufsrecht der Miterben ausgeübt, so werden der erste und die folgenden Käufer von ihrer Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten in dem in § 2036 bezeichneten Umfang frei (§ 2037 BGB.).

Vgl. §§ 232, 233 KO.

c) Ueber die Haftung des Erben für die früheren Geschäftsverbindlichkeiten im Falle der Fortführung eines zu einem Nachlasse gehörenden **Handelsgeschäfts** vgl. § 27 HGB.; über die Haftung des Erben eines Gesellschafters einer **offenen Handelsgesellschaft** für die Gesellschaftsschulden vgl. § 139 HGB.

C. Das Rechtsverhältniß der Miterben unter einander.

(§§ 2032—2057 BGB.)

I. Die Erbengemeinschaft.

(§§ 2032—2041 BGB.)

Ist der Erblasser vor dem 1. Januar 1900 verstorben, so findet das alte Recht Anwendung (Art. 213 EBGB.).

Hinterläßt der Erblasser mehrere Erben, so wird der Nachlaß gemeinschaftliches Vermögen der Erben (§ 2032 Abs. 1 BGB.).

a) Jeder Miterbe kann nur über seinen Antheil an dem Nachlasse, nicht über seinen Antheil an den einzelnen Nachlaßgegenständen verfügen (§ 2033 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BGB.). Daher ist vor Theilung des

Digitized by Google

Nachlasses die Eintragung einer Hypothek auf den Antheil eines Miterben an einem Nachlaßgrundstücke ausgeschlossen (Jahrb. Bd. 20 S. A 85).

Der Vertrag, durch den ein Miterbe sich verpflichtet, über seinen Antheil zu verfügen, und der Vertrag, durch den er über seinen Antheil verfügt, bedürfen der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (§ 2371 BGB., oben S. 255, 45, 40 ff. und § 2033 Abs. 1 Satz 2 BGB.), und, sofern er minderjährig ist, der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung (§§ 1822 Nr. 1, 1643 BGB.).

Verkauft ein Miterbe seinen Antheil an einen Dritten, nicht an einen Miterben, so sind **die übrigen Miterben gemeinschaftlich** (vgl. § 513 BGB.) **zum Vorkaufe berechtigt.**

Die Frist für die Ausübung des Vorkaufsrechts beträgt zwei Monate. Das Vorkaufsrecht ist vererblich. Ist der verkaufte Antheil auf den Käufer übertragen, so können die Miterben das Vorkaufsrecht dem Käufer gegenüber ausüben. Dem Verkäufer gegenüber erlischt das Vorkaufsrecht mit der Uebertragung des Antheils. Der Verkäufer hat die Miterben von der Uebertragung des Antheils unverzüglich zu benachrichtigen (§§ 2034, 2035 BGB.).

Ueber die Vorschrift des § 2036 BGB. vgl. oben S. 314. Beachte auch § 2037 BGB.

b) **Die Verwaltung des Nachlasses steht den Erben gemeinschaftlich zu.** Jeder Miterbe ist den anderen gegenüber verpflichtet, bei Maßregeln mitzuwirken, die zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich sind; die zur Erhaltung nothwendigen Maßregeln kann jeder Miterbe ohne Mitwirkung der anderen treffen (§ 2038 Abs. 1 BGB.).

Durch **Stimmenmehrheit** kann eine der Beschaffenheit des Nachlasses entsprechende ordnungsmäßige Verwaltung und Benutzung beschlossen werden. Die Stimmenmehrheit ist nach der Größe der Antheile zu berechnen.

Jeder Miterbe kann, sofern nicht die Verwaltung und Benutzung durch Vereinbarung oder Mehrheitsbeschluß geregelt ist, eine dem Interesse aller Miterben nach billigem Ermessen entsprechende Verwaltung und Benutzung verlangen. Eine wesentliche Veränderung des Nachlasses kann nicht beschlossen oder verlangt werden. Das Recht des einzelnen Miterben auf einen seinem Antheil entsprechenden Bruchtheil der Nutzungen kann nicht ohne seine Zustimmung beeinträchtigt werden. Haben die Miterben die Verwaltung und die Benutzung des Nachlasses geregelt, so wirkt die getroffene Bestimmung auch für und gegen die Sondernachfolger.

Jedem Miterben gebührt ein seinem Antheil entsprechender Bruchtheil der Früchte. Die Theilung der Früchte erfolgt erst bei der Auseinandersetzung. Ist die Auseinandersetzung auf längere Zeit als ein Jahr ausgeschlossen, so kann jeder Miterbe am Schlusse jedes Jahres die Theilung des Reinertrags verlangen.

Digitized by Google

Jeder Miterbe ist zum Gebrauche des Nachlasses insoweit befugt, als nicht der Mitgebrauch der übrigen Miterben beeinträchtigt wird.

Jeder Miterbe ist den anderen Miterben gegenüber verpflichtet, die Lasten des Nachlasses, sowie die Kosten der Erhaltung, der Verwaltung und einer gemeinschaftlichen Benutzung nach dem Verhältnisse seines Antheils zu tragen (§§ 2038 Abs. 2, 743, 745, 746, 748 BGB.).

Die Erben können über einen Nachlaßgegenstand nur gemeinschaftlich verfügen. Gegen eine zum Nachlasse gehörende Forderung kann der Schuldner nicht eine ihm gegen einen einzelnen Miterben zustehende Forderung aufrechnen (§ 2040 BGB.).

Gehört ein Anspruch zum Nachlasse, so kann der Verpflichtete nur an alle Erben gemeinschaftlich leisten und jeder Miterbe nur die Leistung an alle Erben fordern.

Jeder Miterbe kann verlangen, daß der Verpflichtete die zu leistende Sache für alle Erben hinterlegt oder, wenn sie sich nicht zur Hinterlegung eignet, an einen gerichtlich zu bestellenden Verwahrer abliefert (§ 2039 BGB.).

Für die Bestellung des Verwahrers ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke sich die Sache befindet. Ueber eine von dem Verwahrer beanspruchte Vergütung entscheidet das Amtsgericht. Vor der Bestellung des Verwahrers und vor der Entscheidung über die Vergütung sind die Betheiligten soweit thunlich zu hören (§ 165 FGG.).

Was auf Grund eines zum Nachlasse gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines Nachlaßgegenstandes oder durch ein Rechtsgeschäft erworben wird, das sich auf den Nachlaß bezieht, gehört zum Nachlasse (Surrogation).

Die Zugehörigkeit einer durch ein solches Rechtsgeschäft erworbenen Forderung zur Erbschaft hat der Schuldner erst dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er von der Zugehörigkeit Kenntniß erlangt; die Vorschriften der §§ 406—408 BGB. finden entsprechende Anwendung (§ 2041 BGB.).

II. Das Recht der Auseinandersetzung.

(§§ 2042—2049 BGB.)

a) **Jeder Miterbe kann jederzeit die Auseinandersetzung verlangen** (§ 2042 Abs. 1 BGB.).

Der Satz erleidet jedoch folgende Ausnahmen:

1. **Der Erblasser kann durch letztwillige Verfügung die Auseinandersetzung in Ansehung des Nachlasses oder einzelner Nachlaßgegenstände ausschließen oder von der Einhaltung einer Kündigungsfrist abhängig machen.** Die Verfügung wird unwirksam, wenn dreißig Jahre seit dem Eintritte des Erbfalls verstrichen sind. Der Erblasser kann jedoch anordnen, daß die Verfügung bis zum Eintritt eines bestimmten Ereignisses in der Person eines Miterben oder, falls er eine Nacherbfolge oder ein Vermächtniß

Digitized by Google

anordnet, bis zum Eintritte der Nacherbfolge oder bis zum Anfalle des Vermächtnisses gelten soll. Ist der Miterbe, in dessen Person das Ereigniß eintreten soll, eine juristische Person, so bewendet es bei der dreißigjährigen Frist.

Hat der Erblasser die Auseinandersetzung auf Zeit ausgeschlossen, so tritt die Bestimmung im Zweifel mit dem Tode eines Miterben außer Kraft.

Liegt ein wichtiger Grund vor, so kann die Auseinandersetzung trotz der Verfügung des Erblassers sofort und ohne Einhaltung einer etwa bestimmten Kündigungsfrist verlangt werden (zu beachten § 1669 BGB.). Eine Verfügung des Erblassers, durch welche das Recht, die Auseinandersetzung bei dem Vorliegen eines wichtigen Grundes sofort zu verlangen, ausgeschlossen oder beschränkt wird, ist nichtig.

Die Verfügung des Erblassers, durch welche die Auseinandersetzung ausgeschlossen oder von der Einhaltung einer Kündigungsfrist abhängig gemacht ist, wirkt auch für und gegen die Sondernachfolger eines Miterben. Hat der Erblasser die Auseinandersetzung in Ansehung eines Grundstücks ausgeschlossen oder von der Einhaltung einer Kündigungsfrist abhängig gemacht, so wirkt die Verfügung des Erblassers gegen den Sondernachfolger eines Miterben nur, wenn sie als Belastung des Antheils im Grundbuch eingetragen ist.

Hat ein Gläubiger die Pfändung des Antheils eines Miterben erwirkt, so kann er ohne Rücksicht auf die Verfügung des Erblassers die Auseinandersetzung verlangen, sofern der Schuldtitel nicht bloß vorläufig vollstreckbar ist (§§ 2044, 749 Abs. 2, 3, 750, 751, 1010 Abs. 1 BGB.).

2. **Soweit die Erbtheile wegen der zu erwartenden Geburt eines Miterben noch unbestimmt sind, ist die Auseinandersetzung bis zur Hebung der Unbestimmtheit ausgeschlossen.** Das Gleiche gilt, soweit die Erbtheile deshalb noch unbestimmt sind, weil die Entscheidung über eine Ehelichkeitserklärung, über die Bestätigung einer Annahme an Kindesstatt oder über die Genehmigung einer vom Erblasser errichteten Stiftung noch aussteht (§ 2043 BGB.).

3. **Die Miterben können das Recht, die Auseinandersetzung zu verlangen, durch Vereinbarung** für immer oder auf Zeit **ausschließen oder von der Einhaltung einer Kündigungsfrist abhängig machen.** Ist das Recht, die Auseinandersetzung zu verlangen, auf Zeit ausgeschlossen, so tritt die Vereinbarung im Zweifel mit dem Tode eines Miterben außer Kraft. Liegt ein wichtiger Grund vor, so kann die Auseinandersetzung trotz der Vereinbarung sofort verlangt werden; eine entgegenstehende Vereinbarung ist nichtig. Die Vereinbarung der Miterben wirkt auch für und gegen die Sondernachfolger. Hat ein Gläubiger die Pfändung des Antheils eines Miterben erwirkt, so kann er ohne Rücksicht auf die Ver-

Digitized by Google

einbarung die Auseinandersetzung verlangen, sofern der Schuldtitel nicht bloß vorläufig vollstreckbar ist (§§ 2042 Abs. 2, 749 Abs. 2, 3, 750, 751 BGB.).

4. **Jeder Miterbe kann schließlich verlangen, daß die Auseinandersetzung bis zur Beendigung des Aufgebotsverfahrens oder bis zum Ablaufe der Anmeldungsfrist des § 2061 BGB. aufgeschoben wird.** Ist das Aufgebot noch nicht beantragt oder die öffentliche Aufforderung nach § 2061 BGB. noch nicht erlassen, so kann der Aufschub nur verlangt werden, wenn unverzüglich der Antrag gestellt oder die Aufforderung erlassen wird (§ 2045 BGB.).

b) Aus dem Nachlasse sind zunächst die **Nachlaßverbindlichkeiten zu berichtigen** (vgl. oben S. 256 ff.). Ist eine Nachlaßverbindlichkeit noch nicht fällig oder ist sie streitig, so ist das zur Berichtigung Erforderliche zurückzubehalten (§ 2046 Abs. 1 BGB.).

Jeder Miterbe kann verlangen, daß die Verbindlichkeiten, für die die Erben als Gesammtschuldner haften und die sie unter sich nach dem Verhältniß ihrer Antheile tragen, aus dem Nachlasse berichtigt werden.

Fällt eine Nachlaßverbindlichkeit nur einigen Miterben zur Last, gleichviel ob nach außen gesammtschuldnerische Haftung besteht oder nicht, so können diese die Berichtigung nur aus dem verlangen, was ihnen bei der Auseinandersetzung zukommt. In gleicher Weise kann die Berichtigung nur verlangt werden, wenn die Nachlaßverbindlichkeit zwar allen Miterben, aber nicht nach dem Verhältniß ihrer Antheile zur Last fällt.

Hat ein Miterbe gegen einen anderen Miterben eine Forderung, die sich auf die Gemeinschaft gründet, so kann er die Berichtigung seiner Forderung aus dem auf den anderen Miterben entfallenden Theile des Nachlasses verlangen.

Der Anspruch kann auch gegen die Sondernachfolger geltend gemacht werden.

Zur Berichtigung ist der Nachlaß, soweit erforderlich, in Geld umzusetzen. Der Verkauf erfolgt nach den Vorschriften über den Pfandverkauf (§§ 1235 ff. BGB.), bei Grundstücken durch Zwangsversteigerung (§ 2046, 755, 756 BGB.).

Der nach der Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten verbleibende **Ueberschuß gebührt den Erben nach dem Verhältnisse der Erbtheile.** Schriftstücke, die sich auf die persönlichen Verhältnisse des Erblassers, auf dessen Familie oder auf den ganzen Nachlaß beziehen, bleiben gemeinschaftlich (§ 2047 BGB.).

Die Auseinandersetzung erfolgt, wenn nicht eine anderweitige Vereinbarung getroffen wird, durch **Theilung in Natur**, wenn der Nachlaß sich ohne Verminderung des Werthes in gleichartige, den Antheilen der Mit-

Digitized by Google

erben entsprechende Theile zerlegen läßt. Die Vertheilung gleicher Theile unter die Miterben geschieht durch das Loos.

Ist die Theilung in Natur ausgeschlossen, so erfolgt die Auseinandersetzung durch **Verkauf des Nachlasses nach den Vorschriften über den Pfandverkauf, bei Grundstücken durch Zwangsversteigerung und durch Theilung des Erlöses.** Ist die Veräußerung eines Gegenstandes an einen Dritten unstatthaft, so ist er unter den Miterben zu versteigern.

Hat der Versuch, den Nachlaß zu verkaufen, keinen Erfolg, so kann jeder Miterbe die Wiederholung verlangen; er hat jedoch die Kosten zu tragen, wenn der wiederholte Versuch mißlingt. Der Verkauf einer gemeinschaftlichen Forderung ist nur zulässig, wenn sie noch nicht eingezogen werden kann. Ist die Einziehung möglich, so kann jeder Miterbe gemeinschaftliche Einziehung verlangen (§§ 2042 Abs. 2, 752, 753, 754 BGB.).

Der Erblasser kann durch letztwillige Verfügung Anordnungen für die Auseinandersetzung treffen. Er kann insbesondere anordnen, daß die Auseinandersetzung nach dem billigen Ermessen eines Dritten erfolgen soll. Die von dem Dritten auf Grund der Anordnung getroffene Bestimmung ist für die Erben nicht verbindlich, wenn sie offenbar unbillig ist; die Bestimmung erfolgt in diesem Fall durch Urtheil (§ 2048 BGB.).

Theilungsanordnungen des Erblassers haben nicht dingliche Wirkung, so daß es zur Uebertragung des Grundstückseigenthums der Theilungsanordnung entsprechend stets der Auflassung bedarf (Jahrb. Bd. 22 S. A 301).

Hat der Erblasser angeordnet, daß einer der Miterben das Recht haben soll, ein zum Nachlasse gehörendes Landgut zu übernehmen, so ist im Zweifel anzunehmen, daß das Landgut zu dem Ertragswerth angesetzt werden soll. Als Ertragswerth gilt der fünfundzwanzigfache Betrag des jährlichen Reinertrags (§ 2049 BGB., Art. 83 ABGB., Art. 137 EBGB.).

Der Anspruch auf Auseinandersetzung unterliegt nicht der Verjährung (§§ 758, 2042, Abs. 2 BGB.); über die Gewährleistung vgl. § 757 BGB. Ueber die Form der Erbauseinandersetzung vgl. unten § 12.

Die Auseinandersetzung ist auch in der Weise statthaft, daß nur einer oder einige der Miterben aus der Gemeinschaft ausscheiden, die übrigen aber die Gemeinschaft fortsetzen (vgl. Jahrb. Bd. 23 S. A 74).

III. Die Ausgleichung.

(§§ 2050—2057 BGB.)

a) **Zur Ausgleichung verpflichtet** sind **nur die Abkömmlinge** des Erlassers und zwar nur,

1. wenn sie als gesetzliche Erben zur Erbfolge gelangen;

2. im Zweifel auch, wenn der Erblasser sie auf dasjenige als Erben eingesetzt hat, was sie als gesetzliche Erben erhalten würden, oder ihre

Digitized by Google

Erbtheile so bestimmt hat, daß sie zu einander in demselben Verhältnisse stehen, wie die gesetzlichen Erbtheile (§§ 2050 Abs. 1, 2052 BGB.).

b) Die Abkömmlinge sind verpflichtet, bei der Auseinandersetzung unter einander zur Ausgleichung zu bringen:

1. dasjenige, was sie von dem Erblasser bei dessen Lebzeiten als Ausstattung, Kapitalzuwendung (vgl. § 1624 BGB.), erhalten haben, soweit nicht der Erblasser bei der Zuwendung oder auch in der letztwilligen Verfügung ein Anderes angeordnet hat (§ 2050 Abs. 1 BGB.);

2. Zuschüsse, die zu dem Zwecke gegeben worden sind, als Einkünfte verwendet zu werden, sowie Aufwendungen für die Vorbildung zu einem Beruf insoweit, als sie das den Vermögensverhältnissen des Erblassers entsprechende Maß überstiegen haben (§ 2050 Abs. 2 BGB.), aber auch diese nur, soweit nicht der Erblasser ein Anderes angeordnet hat (§ 2050 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 BGB.);

3. andere Zuwendungen unter Lebenden nur, wenn der Erblasser bei der Zuwendung oder in der letztwilligen Verfügung die Ausgleichung angeordnet hat (§ 2050 Abs. 3 BGB.).

Beachte § 2054 BGB.

Die Ausgleichungspflicht besteht nur im Verhältnisse der Abkömmlinge zu einander, nicht im Verhältnisse zu Dritten, z. B. Nachlaßgläubigern.

c) **Fällt ein Abkömmling, der als Erbe zur Ausgleichung verpflichtet sein würde, vor oder nach dem Erbfalle weg** (vgl. oben S. 79), so ist wegen der ihm gemachten Zuwendungen der an seine Stelle tretende Abkömmling zur Ausgleichung verpflichtet (§ 2051 Abs. 1 BGB.).

Der Erblasser hat eine Ehefrau C und zwei Söhne A und B. A hat eine ausgleichungspflichtige Zuwendung von 100 erhalten, der Nachlaß beträgt 400. A ist vor dem Erblasser gestorben, oder er schlägt die Erbschaft aus, er wird für erbunwürdig erklärt u. s. w. An seine Stelle tritt sein Abkömmling D. D ist zur Ausgleichung verpflichtet, gleichviel ob die Zuwendung von 100 noch vorhanden ist, gleichviel auch ob er Erbe des A wird. Die Ehefrau C erhält $\frac{400}{4} = 100$; B und D theilen zu gleichen Theilen $^3/_4 . 400 + 100 = 400$; B erhält 200, D erhält $200 - 100 = 100$.

Hinterläßt der Erblasser seine Ehefrau C, den Sohn B und die Enkel D und E, Söhne des verstorbenen Sohnes A, so gestaltet sich, wenn D nach dem Tode seines Vaters A eine ausgleichungspflichtige Zuwendung von 100 erhalten hat und nun die Erbschaft ausschlägt, die Berechnung folgendermaßen: Die Ehefrau C erhält $\frac{400}{4} = 100$; der Sohn B und der Enkel E theilen $\frac{3}{4} . 400 + 100 = 400$, und zwar

erhält B 200, E 200 — 100, denn er ist als der an seines Bruders D Stelle tretende Abkömmling verpflichtet, die D gemachte Zuwendung zur Ausgleichung zu bringen. — Ueber §§ 1935, 2095 BGB. vgl. oben S. 79 ff., 115.

Hat der Erblasser für den wegfallenden Abkömmling einen Ersatzerben eingesetzt, so ist im Zweifel anzunehmen, daß dieser nicht mehr erhalten soll, als der Abkömmling unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht erhalten würde (§ 2051 Abs. 2 BGB.). Hat also der Erblasser seine Söhne A und B auf dasjenige als Erben eingesetzt, was sie als gesetzliche Erben erhalten würden und dem A den fremden D substituirt, so erhält D, wenn der reine Nachlaß 300 beträgt und A, der eine ausgleichungspflichtige Zuwendung von 100 erhalten hat, wegfällt, 100, nämlich ebensoviel, wie A unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht erhalten würde.

d) **Eine Zuwendung, die ein entfernterer Abkömmling vor dem Wegfalle des ihn von der Erbfolge ausschließenden näheren Abkömmlinges** oder ein an die Stelle eines Abkömmlinges als Ersatzerbe tretender Abkömmling von dem Erblasser **erhalten** hat, ist nicht zur Ausgleichung zu bringen, es sei denn, daß der Erblasser bei der Zuwendung die Ausgleichung angeordnet hat (§ 2053 BGB.).

Hat also der Erblasser seinen Enkel D zu einer Zeit, da D's Vater A bereits verstorben war und mithin D zu den nächsten gesetzlichen Erben des Erblassers gehörte, eine ausgleichungspflichtige Zuwendung gemacht, so hat D diese zur Ausgleichung zu bringen, wenn er den Erblasser mit anderen Abkömmlingen zusammen auf Grund Gesetzes oder auf Grund einer Verfügung, in der die Abkömmlinge nach Maßgabe des gesetzlichen Erbrechts bedacht sind, beerbt. Hat aber D die Ausgleichung bei Lebzeiten des A erhalten, so ist er im Zweifel nicht zur Ausgleichung verpflichtet.

Hat ein Abkömmling, bevor er die rechtliche Stellung eines Abkömmlinges erlangt hatte, eine Zuwendung von dem Erblasser erhalten, so ist er im Zweifel nicht verpflichtet, sie zur Ausgleichung zu bringen (§ 2053 Abs. 2 BGB.). Der Erblasser hat z. B. A, ehe er ihn legitimirt hat, eine ausgleichungspflichtige Zuwendung gemacht.

e) Bei der Auseinandersetzung wird jedem Miterben der Werth der Zuwendung, die er zur Ausgleichung zu bringen hat, auf seinen Erbtheil angerechnet.

Der Werth der sämmtlichen Zuwendungen, die zur Ausgleichung zu bringen sind, wird dem Nachlasse hinzugerechnet, soweit dieser den Miterben zukommt, unter denen die Ausgleichung stattfindet.

Der Werth bestimmt sich nach der Zeit, zu der die Zuwendung erfolgt ist (§ 2055 BGB.).

Digitized by Google

Erben also der Ehegatte C und die Söhne A und B nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge und hat A die ausgleichungspflichtige Zuwendung von 100, B von 300 erhalten und beträgt der Nachlaß 400, so wird C's Erbtheil, wie bereits gezeigt, vorweg berechnet: C erhält $\frac{400}{4} = 100$. Der Werth der sämmtlichen zur Ausgleichung zu bringenden Zuwendungen wird dem Theile des Nachlasses hinzugerechnet, der den Abkömmlingen zukommt: Es werden also zu $\frac{3}{4}$. 400 sowohl 100 als auch 300 zugerechnet: Von der Gesammtsumme von 700 werden A's und B's Erbtheile berechnet: je $\frac{700}{2}$. Und nun wird sowohl A als auch B der Werth der Zuwendung, die er zur Ausgleichung zu bringen hat, auf seinen Erbtheil angerechnet. A erhält hiernach $\frac{700}{2} - 100 = 250$, B $\frac{700}{2} - 300 = 50$.

Ob A und B die Zuwendung beim Eintritte des Erbfalls noch haben, ist belanglos, ebenso bejahendenfalls ob ihr Werth seit der Zeit, zu der sie erfolgte, gestiegen oder gesunken ist. Man denke, der Erblasser hat A Aktien zugewendet, die zur Zeit der Zuwendung einen Kurswerth von 100 hatten, beim Eintritte des Erbfalls aber 0 stehen. Es sind dem Werthe des Nachlasses 100 hinzuzurechnen und 100 auf A's Erbtheil anzurechnen.

Hat ein Miterbe durch die Zuwendung mehr erhalten, als ihm bei der Auseinandersetzung zukommen würde, so ist er zur Herauszahlung des Mehrbetrags nicht verpflichtet. Der Nachlaß wird in einem solchen Falle unter die übrigen Erben in der Weise getheilt, daß der Werth der Zuwendung und der Erbtheil des Miterben außer Ansatz bleiben (§ 2056 BGB.). Der Nachlaß beträgt 300, von des Erblassers Söhnen A, B, F hat A eine Ausstattung von 700 erhalten. B und F erhalten je 150. — A ist vor dem Erblasser verstorben, nach seinem Ableben hat A's Abkömmling D eine Ausstattung von 900 erhalten. Der Erblasser wird beerbt von seinem Sohne B und A's Söhnen D und E; der Nachlaß beträgt 2100. D hat mehr erhalten, als ihm bei der Auseinandersetzung zukommen würde $\left(\frac{2100 + 900}{4} = 750\right)$; der reine Nachlaß von 2100 wird daher unter B und E in der Weise getheilt, daß D's Erbtheil außer Ansatz bleibt, also im Verhältnisse von 2 : 1. B erhält 1400, E 700.

f) Jeder Miterbe ist verpflichtet, den übrigen Erben, und zwar jedem einzelnen, auf Verlangen **Auskunft** über die von ihm zur Ausgleichung zu bringenden Zuwendungen zu ertheilen. Die Ertheilung der Auskunft geschieht durch Vorlegung eines Verzeichnisses. Besteht Grund zu der Annahme, daß das Verzeichniß nicht mit der erforderlichen Sorgfalt auf-

Digitized by Google

gestellt worden ist, so hat der Verpflichtete auf Verlangen den Offenbarungseid dahin zu leisten, daß er nach bestem Wissen den Bestand so vollständig angegeben habe, als er dazu im Stande sei, es sei denn, daß es sich um eine Angelegenheit von geringer Bedeutung handelt. Die Vorlegung des Verzeichnisses und die Eidesleistung können nur durch Klage erzwungen werden. Wird der Eid freiwillig geleistet, so finden § 261 BGB., §§ 163, 79 FGG., anderenfalls §§ 889, 478 ff. CPO. Anwendung (§ 2057 BGB., vgl. oben S. 138).

D. Die Auskunftspflicht.

(§ 2027—2028 BGB.)

I. Wer sich zur Zeit des Erbfalls mit dem Erblasser in häuslicher Gemeinschaft befunden hat, ist, gleichviel, ob er Erbe ist oder nicht (so auch Entsch. Bd. 2 S. 79), verpflichtet, dem Erben bezw. den Miterben auf Verlangen Auskunft darüber zu ertheilen, welche erbschaftlichen Geschäfte er geführt hat, und was ihm über den Verbleib der Erbschaftsgegenstände bekannt ist. Besteht Grund zu der Annahme, daß die Auskunft nicht mit der erforderlichen Sorgfalt ertheilt worden ist, so hat der Verpflichtete auf Verlangen des Erben bezw. der Miterben den Offenbarungseid dahin zu leisten, daß er seine Angaben nach bestem Wissen so vollständig gemacht habe, als er dazu im Stande sei. In Angelegenheiten von geringer Bedeutung besteht eine Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides nicht.

Die Ertheilung der Auskunft und die Eidesleistung können nur durch Klage erzwungen werden. Wird der Eid freiwillig geleistet, so finden § 261 BGB., §§ 163, 79 FGG.; anderenfalls §§ 889, 478 ff. CPO. Anwendung.

II. Im Uebrigen ist zu vergleichen:

a) wegen der Pflicht des Miterben, über ausgleichungspflichtige Zuwendungen Auskunft zu ertheilen § 2057 BGB. und oben S 322;

b) wegen der Pflicht des Erben, dem Pflichttheilsberechtigten über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu ertheilen § 2314 BGB. und unten S. 331;

c) wegen der Pflicht des Vorerben zur Auskunftsertheilung § 2127 BGB. und oben S. 138;

d) wegen der Pflicht des Testamentsvollstreckers zur Auskunftsertheilung § 2218 BGB. und oben S. 182;

e) wegen der Pflicht des berufenen, aber die Erbschaft ausschlagenden Erben zur Auskunftsertheilung § 1959 BGB. und oben S. 236;

f) wegen der Pflicht desjenigen, dem ein unrichtiger Erbschein ertheilt ist, zur Auskunftsertheilung § 2362 Abs. 2 BGB. und unten S. 359

Digitized by Google

g) wegen der Pflicht des Erben zur Auskunftsertheilung gegenüber den Nachlaßgläubigern vgl. §§ 1978, 1990, 1991 BGB. und oben S. 292 ff., 302 f., 308.

h) Schließlich ist auch der Erbschaftsbesitzer, also wer auf Grund eines ihm in Wirklichkeit nicht zustehenden Erbrechts etwas aus der Erbschaft erlangt hat, verpflichet, dem Erben über den Bestand der Erbschaft und über den Verbleib der Erbschaftsgegenstände Auskunft zu ertheilen (§ 2027 Abs. 1 BGB.; über den Erbschaftsanspruch vgl. §§ 2018 ff. BGB.). Die gleiche Verpflichtung hat auch, wer, ohne Erbschaftsbesitzer zu sein, eine Sache aus dem Nachlaß in Besitz nimmt, bevor der Erbe den Besitz thatsächlich ergriffen hat (§ 2027 Abs. 2 BGB.).

§ 9.

Das Pflichttheilsrecht.

(§§ 2303—2338 BGB.)

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so findet das bisherige Recht Anwendung (Art. 213 EBGB.).

Anders, wenn der Erbfall nach dem Inkrafttreten des BGB. eingetreten ist: es ist das neue Recht maßgebend. Nach ihm bestimmen sich insbesondere der Kreis der Pflichttheilsberechtigten, der Inhalt und Umfang des Pflichttheilsanspruchs, die Anrechnung auf den Pflichttheil, die Berücksichtigung von ausgleichungspflichtigen Zuwendungen und die Ergänzung des Pflichttheils, die Vertheilung der Pflichttheilslast, die Gründe für die Entziehung des Pflichttheils und für die Beschränkung in guter Absicht.

Ist in der unter der Herrschaft des alten Rechtes errichteten Verfügung von Todeswegen einem Pflichttheilsberechtigten des BGB. der Pflichttheil entzogen aus einem zwar nach früherem Rechte, aber nicht nach BGB. durchgreifenden Grunde, so ist die Entziehung ohne Wirkung; wirksam ist sie hingegen, wenn der in der Verfügung von Todeswegen als Entziehungsgrund angegebene Thatbestand die Entziehung zwar nicht nach dem bisherigen Rechte, wohl aber nach BGB. rechtfertigt — vgl. jedoch Art. 216 EBGB. und oben S. 6 am Ende.

Wegen des Pflichttheilsrechts des überlebenden Ehegatten einer unter der Herrschaft des Märkischen Provinzialrechts geschlossenen Ehe, falls der Erblasser nach dem Inkrafttreten des BGB. verstirbt, vgl. oben S. 67.

A. Die Pflichttheilsberechtigten; Pflichttheilsberechtigung und Pflichttheilsanspruch.

(§§ 2303—2309 BGB.)

I. Einen Anspruch, als Erbe eingesetzt zu werden, hat nach BGB. Niemand. Es giebt **kein formelles Notherbenrecht.** Der Erblasser kann unter Uebergehung seiner nächsten Verwandten und seines Ehegatten über

Digitized by Google

seinen ganzen Nachlaß zu Gunsten Fremder wirksam verfügen. Eine Vernichtung des Testaments kann nicht eintreten. Dies ist mit Rücksicht auf das bisherige gemeine und märkische Erbrecht beachtlich — vgl. aber §§ 2078, 2079 BGB. und oben S. 196.

Gewisse dem Erblasser nahestehende Personen haben aber einen Anspruch, dem Werthe nach die Hälfte desjenigen zu erhalten, was sie im Falle der gesetzlichen Erbfolge erhalten würden; sie haben gegen den Erben ein Forderungsrecht, einen Geldanspruch. **„Der Pflichttheil besteht in der Hälfte des Werthes des gesetzlichen Erbtheils"** (§ 2303 Abs. 1 Satz 2 BGB).

Pflichttheilsberechtigt sind:

1. die Abkömmlinge,
2. die Eltern,
3. der Ehegatte des Erblassers (§ 2303 BGB.);

es sei denn, daß sie

1. auf ihr gesetzliches Erbrecht verzichtet haben (§§ 2346 Abs. 1, 2349 BGB., oben S. 223),
2. auf das Pflichttheilsrecht verzichtet haben, ohne auf das gesetzliche Erbrecht zu verzichten (§ 2346 Abs. 2 BGB.),
3. für erbunwürdig erklärt sind (§§ 2344, 2345 Abs. 2 BGB.),
4. daß ihnen der Pflichttheil gemäß §§ 2333 ff. BGB. entzogen ist.

Der Pflichttheilsberechtigte hat keinen Pflichttheilsanspruch,

1. wenn ihm ein **Erbtheil hinterlassen** ist, **der der Hälfte des bei eintretender gesetzlicher Erbfolge auf ihn entfallenden Erbtheils gleichkommt oder sie übertrifft, und dieser Erbtheil unbeschränkt und unbelastet ist.**

Hat also der Erblasser z. B. seinen einzigen Abkömmling A zu $^3/_8$, seine Ehefrau B zu $^1/_5$ als Erben eingesetzt und dem fremden C den Rest hinterlassen, so können A und B selbstverständlich die Erbschaft ausschlagen; aber das Recht, nach Ausschlagung der Erbschaft den Pflichttheil in Geld zu verlangen — vielleicht um der Gemeinschaft mit C zu entgehen — haben sie nicht:

2. wenn ihm ein **Erbtheil hinterlassen** ist, **der genau die Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils beträgt, und** wenn er durch die Einsetzung eines Nacherben oder Vorstellung eines Vorerben, die Ernennung eines Testamentsvollstreckers oder eine Theilungsanordnung **beschränkt oder** mit einem Vermächtniß oder einer Auflage **beschwert** ist: Die Beschränkung oder die Beschwerung gilt hier als nicht angeordnet (§ 2306 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB.).

Der Pflichttheilsberechtigte hat einen Pflichttheilsanspruch,

1. wenn er durch Verfügung von Todeswegen **von der Erbfolge ausgeschlossen** ist (§ 2303 BGB.): Er verlangt die Hälfte des Werthes des gesetzlichen Erbtheils.

Digitized by Google

Der verwittwete Erblasser hat z. B. seinen einzigen Abkömmling A von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen, ohne einen Erben einzusetzen (§ 1938 BGB.); er wird von A's Abkömmlingen, vorausgesetzt, daß sie bei seinem Ableben bereits erzeugt sind, beerbt; A verlangt von den Erben den Pflichttheil. Das Ergebniß ist das gleiche, wenn die Ausschließung A's in der Weise erfolgt ist, daß der Erblasser, ohne A zu bedenken, über den ganzen Nachlaß verfügt hat;

2. wenn ihm der **Pflichttheil zugewendet** ist: „Die Zuwendung des Pflichttheils ist im Zweifel nicht als Erbeinsetzung anzusehen" (§ 2304 BGB.).

Die Verfügung lautet z. B.: „Meine Ehefrau A, meine Söhne B, C sollen mich nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge beerben; meine Tochter D setze ich auf den Pflichttheil".

Ist nach dem Willen des Erblassers die Zuwendung des Pflichttheils als Erbeinsetzung anzusehen, so liegt der oben beschriebene Fall vor: Der Erbe hat die Wahl zwischen Annahme und Ausschlagung; eine Befugniß, anstatt der Erbenstellung den Geldanspruch zu wählen, steht ihm nicht zu;

3. wenn ihm ein **Erbtheil hinterlassen** ist, **der geringer ist als die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils.**

Der verwittwete Erblasser hat z. B. seinen einzigen Abkömmling A zu $^1/_4$ als Erben eingesetzt, den Rest Fremden vermacht.

Hier kann der pflichttheilsberechtigte A nicht etwa die ihm angefallene Erbschaft ausschlagen und den halben Werth der Erbschaft als Pflichttheil von dem Erben beanspruchen; „er kann vielmehr nur von den Miterben als Pflichtteil den Werth des an der Hälfte fehlenden Theiles verlangen" (§ 2305 BGB.).

Es macht also im vorliegenden Beispiel A gegen die Miterben einen Geldanspruch in der Höhe des Werthes eines Viertels der Erbschaft geltend.

Es wirft sich die Frage auf, ob A diesen Geldanspruch in Höhe des Werthes eines Viertels der Erbschaft nur hat, wenn er den ihm hinterlassenen Erbtheil von $^1/_4$ annimmt, oder aber, ob er die ihm angefallene Erbschaft von $^1/_4$ ausschlagen und trotzdem den Geldanspruch geltend machen kann. Die Frage dürfte mit Rücksicht auf die Fassung des § 2305 BGB. im ersteren Sinne zu entscheiden sein;

4. wenn er als Erbe berufen ist zu einem **Erbtheile, der geringer ist als die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils, und** wenn er durch die Einsetzung eines Nacherben, Vorstellung eines Vorerben, Ernennung eines Testamentsvollstreckers oder eine Theilungsanordnung **beschränkt oder** mit einem Vermächtniß oder einer Auflage **beschwert** ist: Die Beschränkung oder die Beschwerung gilt als nicht angeordnet, und weiter fordert der Erbe als Pflichttheil, wie unter 3 beschrieben, den Werth des an der Hälfte fehlenden Theiles (§§ 2306 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2, 2305 BGB.).

Digitized by Google

Man denke: der einzige Abkömmling A des verwittweten Erblassers ist als Erbe zu $^1/_4$ berufen, es ist die Verwaltung des Erbtheils durch einen Vollstrecker angeordnet und H als Nacherbe eingesetzt. A erhält seinen Erbtheil unbeschränkt und fordert von den Miterben den Werth eines Viertels der Erbschaft als Pflichttheil;

5. wenn ihm ein **Erbtheil hinterlassen** ist, **der größer ist als die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils, und** wenn er in der vorbeschriebenen Weise **beschränkt oder beschwert** ist.

Hier hat der Pflichttheilsberechtigte die Wahl: er kann die Erbschaft annehmen, muß sich aber alsdann die Beschwerungen oder Beschränkungen gefallen lassen — oder er schlägt den Erbtheil aus und verlangt den Pflichttheil.

Die **Ausschlagungsfrist** beginnt in diesem Falle erst, wenn der Pflichttheilsberechtigte von der Beschränkung oder der Beschwerung Kenntniß erlangt (§ 2306 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 BGB.).

Hat er die Erbschaft ausgeschlagen, so kann er die Ausschlagung anfechten, wenn die Beschränkung oder die Beschwerung zur Zeit der Ausschlagung weggefallen und der Wegfall ihm nicht bekannt war (§ 2308 Abs. 1 BGB.). Ueber die **Anfechtung der Ausschlagung** vgl. §§ 1954 ff. und oben S. 234.

Der Erblasser hat z. B. seine Ehefrau B als Vorerbin, seinen Abkömmling A als Nacherben eingesetzt. B schlägt aus, die Erbschaft fällt A an (§ 2102 Abs. 1 BGB.), B fordert von A den Pflichttheil, also $^1/_8$ des Werthes der Erbschaft. Oder: A schlägt aus; nun erhält B die Erbschaft zu freiem Eigenthume (§ 2142 BGB.); A verlangt von B den Pflichttheil, also hier $^3/_8$ des Werthes der Erbschaft;

6. wenn er **mit einem Vermächtnisse** (vgl. § 226 Abs. 3 KO.) **bedacht** ist.

Er kann den Pflichttheil verlangen, wenn er das Vermächtniß ausschlägt (§ 2307 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Die Ausschlagung des Vermächtnisses ist für die Regel nicht an eine Frist gebunden (§ 2180 BGB.; vgl. oben S. 151). Hier aber ist dem mit dem Vermächtnisse beschwerten Erben, nicht aber dem mit dem Vermächtnisse beschwerten Vermächtnißnehmer, die Befugniß eingeräumt, den Pflichttheilsberechtigten unter Bestimmung einer angemessenen Frist zur Erklärung über die Annahme des Vermächtnisses aufzufordern. Mit dem Ablaufe der Frist gilt das Vermächtniß als ausgeschlagen, wenn nicht vorher die Annahme erklärt wird (§ 2307 Abs. 2 BGB.).

Schlägt der Pflichttheilsberechtigte das Vermächtniß nicht aus, so steht ihm ein Recht auf den Pflichttheil nicht zu, soweit der Werth des Vermächtnisses reicht (§ 2307 Abs. 1 Satz 2 erste Hälfte BGB.).

Digitized by Google

Der verwittwete Erblaſſer habe den fremden X als Alleinerben eingeſetzt, ſeinem einzigen Sohn A ein Landgut im Werthe von 100000 vermacht, der Werth des Nachlaſſes betrage 500000. Nimmt A das Vermächtniß an, ſo beanſprucht er von dem Erben noch 150000.

Iſt der als Vermächtnißnehmer bedachte Pflichttheilsberechtigte durch die Vorſtellung eines Vorvermächtnißnehmers, Einſetzung eines Nachvermächtnißnehmers, die Ernennung eines Teſtamentsvollſtreckers oder eine Theilungsanordnung beſchränkt oder mit einem Vermächtniß oder einer Auflage beſchwert, ſo bleiben dieſe Beſchränkungen und Beſchwerungen bei der Berechnung des Werthes des Vermächtniſſes außer Betracht (§ 2307 Abſ. 1 am Ende). A beanſprucht alſo, wenn er das Vermächtniß annimmt, von dem Erben auch nur 150000, wenn der Erblaſſer die Verwaltung des Landguts durch einen Teſtamentsvollſtrecker angeordnet und den Pflichttheilsberechtigten verpflichtet hat, das Gut zu einem beſtimmten Zeitpunkt einem Dritten herauszugeben u. ſ. w.

Iſt der pflichttheilsberechtigte Vermächtnißnehmer in der vorbezeichneten Weiſe beſchränkt oder beſchwert und hat er das Vermächtniß ausgeſchlagen, ſo kann er die Ausſchlagung anfechten, wenn die Beſchränkung oder die Beſchwerung zur Zeit der Ausſchlagung weggefallen und der Wegfall ihm nicht bekannt war (§ 2308 Abſ. 1 BGB.). Die für die Anfechtung der Ausſchlagung einer Erbſchaft geltenden Vorſchriften finden entſprechende Anwendung (§§ 1954 ff., vgl. oben S. 234); nur erfolgt die Anfechtung durch Erklärung gegenüber dem Beſchwerten (§ 2308 Abſ. 2 BGB.).

II. **Entferntere Abkömmlinge** — und ebenſo **Eltern** — des Erblaſſers ſind **pflichttheilsberechtigt,**

1. **wenn ihnen bei eintretender geſetzlicher Erbfolge kein Abkömmling vorgehen würde;**

2. **ſie ſind auch pflichttheilsberechtigt, wenn ihnen zwar bei eintretender geſetzlicher Erbfolge ein Abkömmling vorgehen würde, wenn und ſoweit dieſer aber den Pflichttheil nicht verlangen kann und auch nicht das ihm Hinterlaſſene annimmt.**

Sie ſind nicht pflichttheilsberechtigt,

1. wenn ihnen bei eintretender geſetzlicher Erbfolge ein Abkömmling vorgehen würde, **und**

2. wenn und ſoweit dieſer Abkömmling den Pflichttheil verlangen kann, oder wenn und ſoweit er, obwohl nicht pflichttheilsberechtigt, das ihm Hinterlaſſene annimmt (§§ 2303, 2309 BGB.).

Der vorſtehende Satz führt zu folgenden Ergebniſſen: Der verwittwete Erblaſſer X habe einen unmittelbaren Abkömmling A, dieſer habe einen zur Zeit des Eintritts des Erbfalls erzeugten Abkömmling B; C ſei ein Fremder.

Digitized by Google

a) X setzt C als Alleinerben ein: A fordert von C den Pflichttheil. Ist A vor dem Erblasser X verstorben, so fordert B den Pflichttheil.

b) X setzt A als Alleinerben, C als Ersatzerben unter der ausdrücklichen Erklärung ein, daß für den Wegfall des A keinesfalls B an seine Stelle treten solle (vgl. § 2069 BGB.). A wird für erbunwürdig erklärt (§ 2344 BGB.). C wird Erbe, und B fordert von ihm den Pflichttheil.

c) A verzichtet durch Vertrag mit X auf sein gesetzliches Erbrecht, schließt aber die Erstreckung der Wirkung des Verzichts auf B aus (§§ 2346 Abs. 1, 2349 BGB.). C ist als Alleinerbe eingesetzt. B fordert den Pflichttheil unbekümmert darum, ob X dem A etwas zugewendet hat oder nicht.

In den Fällen zu a—c ist B pflichttheilsberechtigt, weil ihm bei eintretender gesetzlicher Erbfolge kein Abkömmling vorgehen würde.

d) X setzt A als Allein-, C als Ersatzerben ein (vgl. zu b) oder er setzt A mit oder ohne Beschränkungen und Beschwerungen auf die Hälfte der Erbschaft oder auf weniger als die Hälfte der Erbschaft und C auf den Rest als Erben und zugleich als Ersatzerben des A ein. Nimmt A an, so ist B nicht pflichttheilsberechtigt. Schlägt A aus, so fordert B den Pflichttheil: denn A, der bei eintretender gesetzlicher Erbfolge B ausschließen würde, kann den Pflichttheil nicht verlangen und nimmt das ihm Hinterlassene nicht an.

e) X setzt A mit Beschränkungen und Beschwerungen auf mehr als die Hälfte der Erbschaft und den C auf den Rest als Erben und zugleich als Ersatzerben des A ein. B ist keinesfalls pflichttheilsberechtigt: denn schlägt A aus, so kann er den Pflichttheil verlangen; nimmt A an, so kann er zwar nicht den Pflichttheil verlangen, aber er nimmt das ihm Hinterlassene an (§ 2306 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Ebenso ist zu entscheiden, wenn A von dem Erblasser mit einem Vermächtnisse bedacht wird (§ 2307 BGB.).

f) X setzt C als Alleinerben ein. A beansprucht den Pflichttheil, wird aber für erbunwürdig erklärt (§ 2345 BGB.). B ist pflichttheilsberechtigt.

g) A verzichtet durch Vertrag mit X auf sein Pflichttheilsrecht, nicht aber auf das gesetzliche Erbrecht und er verzichtet auch ausdrücklich nur für sich (§§ 2346 Abs. 2, 2349 BGB.). C ist Alleinerbe. B fordert den Pflichttheil. Denn A, der ihn zwar bei eintretender gesetzlicher Erbfolge ausschließen würde, kann den Pflichttheil nicht verlangen; ihm ist auch nichts hinterlassen. Ist A, der kein Pflichttheilsrecht hat, etwas zugewendet, so ist, wenn und soweit er es annimmt, der Werth der Zuwendung auf den B'schen Pflichttheil in Anrechnung zu bringen.

Digitized by Google

h) A ist der Pflichttheil entzogen (§§ 2333 ff. BGB.). C ist Erbe. B fordert den Pflichttheil wie zu g. Und ebenso findet Anrechnung statt, wenn und soweit A eine ihm seitens des Erblassers trotz der Entziehung des Pflichttheils gemachte Zuwendung annimmt.

III. Der **Anspruch auf den Pflichttheil** entsteht mit dem Erbfalle. Er ist **vererblich und übertragbar** (§ 2317 BGB.). Der **Pfändung** ist er aber nur unterworfen, wenn er durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist (§ 852 CPO.; § 1 KO.).

Er **verjährt** in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Pflichttheilsberechtigte von dem Eintritte des Erbfalls und von der ihn beeinträchtigenden Verfügung Kenntniß erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntniß in dreißig Jahren von dem Eintritte des Erbfalls an. Die Verjährung wird nicht dadurch gehemmt, daß der Anspruch erst nach der Ausschlagung der Erbschaft oder eines Vermächtnisses geltend gemacht werden kann (§ 2332 Abs. 1 und 3 BGB.). Sie wird nicht vor dem Ablaufe von sechs Monaten nach dem Zeitpunkte vollendet, in welchem die Erbschaft von dem Erben angenommen oder der Konkurs über den Nachlaß eröffnet wird oder von welchem an der Anspruch gegen einen Vertreter geltend gemacht werden kann (§ 207 Satz 1 BGB.).

Gegen den Testamentsvollstrecker kann ein Pflichttheilsanspruch nicht geltend gemacht werden (§ 2213 Abs. 1 Satz 3 BGB.; § 748 Abs. 3 CPO.; vgl. oben S. 184).

B. Die Berechnung des Pflichttheils.

(§§ 2310—2314 BGB.)

I. Der Pflichttheil besteht in der Hälfte des Werthes des gesetzlichen Erbtheils (§ 2303 Abs. 1 Satz 2).

Zur Berechnung des Pflichttheils muß also der Erbtheil festgestellt werden, den der Pflichttheilsberechtigte bei eintretender reiner gesetzlicher Erbfolge erhalten würde.

Erbte der **Ehegatte** mit Abkömmlingen zusammen, so ist sein Pflichttheil stets der Werth eines Achtels der Erbschaft; träfe er mit Erben der zweiten Ordnung zusammen, so ist sein Pflichttheil stets der Werth eines Viertels der Erbschaft; beim Zusammentreffen mit Großeltern beträgt er mindestens ein Viertel, unter Umständen mehr (vgl. § 1931 BGB. und oben Seite 71); würde der Erblasser weder von Verwandten der ersten beiden Ordnungen, noch von Großeltern beerbt, so beträgt der Pflichttheil des Ehegatten die Hälfte der Erbschaft.

Der **Pflichttheil eines Abkömmlinges** beträgt, wenn ein Ehegatte nicht mehr vorhanden ist, die Hälfte des Werthes des bei eintretender gesetzlicher Erbfolge auf ihn entfallenden Bruchtheils der ganzen Erbschaft, beim Zusammentreffen mit einem Ehegatten die Hälfte des Werthes des auf ihn

Digitized by Google

entfallenden Bruchtheils von drei Viertheilen der Erbschaft (vgl. §§ 1924, 1931 BGB.). Hinterläßt also der Erblasser den Ehegatten A, den Sohn B und den Enkel der vorverstorbenen Tochter C und ist C ausgeschlossen, so fordert er $^3/_{16}$; ist der Ehegatte A aber vor dem Erblasser verstorben, so fordert er $^1/_4$.

Der **Pflichttheil des Vaters oder der Mutter** beträgt je $^1/_8$, wenn bei eintretender gesetzlicher Erbfolge beide Elterntheile oder ein Elterntheil und Abkömmlinge des anderen in Gemeinschaft mit dem Ehegatten erben würden: unter Umständen $^1/_4$, im günstigsten Falle $^1/_2$ (vgl. §§ 1925, 1931 BGB.).

Bei der Feststellung des für die Berechnung des Pflichttheils maßgebenden Erbtheils wird nicht mitgezählt, wer durch Erbverzicht von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen ist (§ 2310 Satz 2 BGB.). Der Nachlaß ist in der Regel schon durch die für den Erbverzicht gewährte Abfindung gemindert. Hat der verwittwete Erblasser drei Söhne A, B und C, hat C auf sein gesetzliches Erbrecht verzichtet (§§ 2346 Abs. 1, 2349 BGB.) und ist B als Alleinerbe eingesetzt, so fordert A von B den Pflichttheil in Höhe des Werthes von $^1/_4$ der Erbschaft.

Mitgezählt werden hingegen diejenigen, welche durch letztwillige Verfügung von der Erbfolge ausgeschlossen sind oder die Erbschaft ausgeschlagen haben oder für erbunwürdig erklärt sind (§ 2310 Satz 1 BGB.). Der Erblasser hinterläßt seinen Ehegatten und ein Kind. Er setzt das Kind als Alleinerben ein und schließt den Ehegatten von der gesetzlichen Erbfolge aus. Der Pflichttheil des Ehegatten beträgt $^1/_8$ des Werthes der Erbschaft, auch wenn das Kind die Erbschaft ausschlägt oder für erbunwürdig erklärt wird; und ebenso, wenn das Kind ausgeschlossen und ein fremder Alleinerbe eingesetzt ist. Hat der Erblasser, dessen Eltern leben, seinem einzigen Kinde den fremden C substituirt, so beträgt, wenn das Kind für erbunwürdig erklärt wird, der Pflichttheil des Ehegatten, wie bereits gesagt, $^1/_8$, der Pflichttheil eines jeden Theiles des Elternpaars ebenfalls $^1/_8$: bei Feststellung des für die Berechnung dieses Pflichttheils maßgebenden Erbtheils kann natürlich das Kind nicht mitgezählt werden.

II. Der **Pflichttheil** ist ein **reiner Geldanspruch**. Es bedarf zu seiner Berechnung einer **Feststellung des Werthes des Nachlasses**.

a) Der Berechnung wird zu Grunde gelegt der **Bestand des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls** (§ 2311 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Ist der Pflichttheilsberechtigte nicht Erbe (vgl. §§ 2304, 2305, 2306 Abs. 1 Satz 1 BGB. und oben S. 325 ff.), so hat ihm der Erbe auf Verlangen über den Bestand des Nachlasses **Auskunft** zu ertheilen (§ 2314 Abs. 1 Satz 1 BGB.); er hat ihm also ein Verzeichniß des Bestandes vorzulegen (§ 260 Abs. 1 BGB.).

Digitized by Google

Der Pflichttheilsberechtigte kann verlangen, daß er bei der Aufnahme des Verzeichnisses der Nachlaßgegenstände zugezogen, und daß der Werth der Nachlaßgegenstände ermittelt wird (§ 2314 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Er kann auch verlangen, daß das Verzeichniß durch die zuständige Behörde oder durch einen zuständigen Beamten oder Notar aufgenommen wird (§ 2314 Abs. 1 Satz 3 BGB.). Die zuständige Behörde ist das Amtsgericht (Art. 31 Abs. 1 a. E. PFGG.); das Gericht kann die Aufnahme dem Gerichtsschreiber oder dem Gerichtsvollzieher, oder auch den Dorf- und Ortsgerichten, sowie einem Notar übertragen (vgl. oben S. 137). Die Kosten der Aufnahme des Verzeichnisses fallen dem Nachlasse zur Last (§ 2314 Abs. 2 BGB.).

Weigert sich der Erbe, dem Pflichttheilsberechtigten die Auskunft in der vorbeschriebenen Weise zu ertheilen, so muß der letztere Klage erheben (vgl. § 254 CPO.).

Besteht Grund zu der Annahme, daß das Verzeichniß nicht mit der erforderlichen Sorgfalt aufgestellt worden ist, so hat der Erbe auf Verlangen den **Offenbarungseid** gemäß § 260 Abs. 2 BGB. zu leisten, es sei denn, daß es sich um eine Angelegenheit von geringer Bedeutung handelt (§§ 260 Abs. 3, 259 Abs. 3 BGB.). Die Leistung des Eides kann nur durch Klage erzwungen werden (vgl. § 261 BGB., §§ 163, 79 FGG.; — §§ 889, 478 ff. CPO. — und oben S. 138).

Durch die Befugniß des Pflichttheilsberechtigten, Auskunft gemäß § 2314 BGB. zu verlangen, wird seine Befugniß, dem Erben eine **Inventarfrist** bestimmen zu lassen, nicht berührt (§ 1994 BGB.). Mit der Geltendmachung eines jeden der beiden Rechte verfolgt der Pflichttheilsberechtigte besondere Zwecke. Die Auskunft erzwingt er, um eine Grundlage zur Berechnung seines Geldanspruchs zu erhalten. Durch den Antrag auf Bestimmung einer Inventarfrist ermöglicht er, vorausgesetzt, daß der Erbe die Frist versäumt, seine Befriedigung wegen des Pflichttheilsanspruchs auch aus dem nicht zum Nachlasse gehörigen Vermögen.

b) Der Berechnung wird zu Grunde gelegt der Bestand des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls, d. h. der **Bestand des „reinen Nachlasses"**. Es sind also vom Aktivbestande in Abzug zu bringen die nicht auf einer Verfügung von Todeswegen beruhenden Nachlaßverbindlichkeiten, vor allem also die Schulden des Erblassers, die Kosten seiner standesmäßigen Beerdigung, die Kosten für den Unterhalt in den Fällen der §§ 1963, 1969 BGB., die Kosten der Sicherung des Nachlasses, des Aufgebots der Nachlaßgläubiger, der Inventarerrichtung, Nachlaßverwaltung u. s. w. Es sind aber nicht in Abzug zu bringen Vermächtnisse, Auflagen, Pflichttheilsansprüche und die vom Erben zu entrichtende Erbschaftssteuer.

c) Maßgebend ist der **Werth des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls** (§ 2311 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Digitized by Google

Eine nach dem Erbfall eintretende Erhöhung nützt dem Erben, eine Verminderung trifft ihn.

Man denke: Der Nachlaß besteht aus Werthpapieren, sie haben beim Eintritte des Erbfalls einen Werth von 100000. Der verwittwete Erblasser hat seinen einzigen Abkömmling von der Erbfolge ausgeschlossen. Der Abkömmling fordert den Pflichttheil in Höhe von 50000, auch wenn der Werth der Papiere bei Geltendmachung des Anspruchs erheblich gefallen ist: hier schützt unter Umständen den Erben nur die Beschränkung seiner Haftung vor einem Verluste.

Der **Werth** ist, soweit erforderlich, **durch Schätzung zu ermitteln.** Eine vom Erblasser getroffene Werthbestimmung ist nicht maßgebend (§ 2311 Abs. 2 BGB.).

Bei der Feststellung des Werthes des Nachlasses bleiben Rechte und Verbindlichkeiten, die von einer aufschiebenden Bedingung abhängig sind, außer Ansatz. Rechte und Verbindlichkeiten, die von einer auflösenden Bedingung abhängig sind, kommen als unbedingte in Ansatz. Tritt die Bedingung ein, so hat die der veränderten Rechtslage entsprechende Ausgleichung zu erfolgen. Für ungewisse oder unsichere Rechte, sowie für zweifelhafte Verbindlichkeiten gilt das Gleiche wie für aufschiebend bedingte Rechte und Verbindlichkeiten. Der Erbe ist dem Pflichttheilsberechtigten gegenüber verpflichtet, für die Feststellung eines ungewissen oder für die Verfolgung eines unsicheren Rechtes zu sorgen, soweit es einer ordnungsmäßigen Verwaltung entspricht (§ 2313 BGB.).

d) Eine besondere Vorschrift ist für den Fall gegeben, daß zum Nachlasse ein **Landgut** gehört, und daß der Erblasser angeordnet hat, oder daß nach § 2049 BGB. anzunehmen ist, daß ein als Miterbe zur Erbfolge gelangender Abkömmling, Ehegatte oder Elterntheil das Recht haben soll, das Gut zu dem Ertragswerthe zu übernehmen: hier ist, wenn von dem Rechte Gebrauch gemacht wird, der Ertragswerth auch für die Berechnung des Pflichttheils maßgebend.

Hat der Erblasser einen anderen Uebernahmepreis bestimmt, so ist dieser maßgebend, wenn er den Ertragswerth erreicht und den Schätzungswerth nicht übersteigt (§ 2312 Abs. 1 und 3 BGB.).

Der verwittwete Erblasser hinterläßt drei Söhne A, B und C. Er schließt A aus und hinterläßt seinen Nachlaß B und C unter der Anordnung, daß B das Recht haben soll, das Landgut zu übernehmen (vgl. § 2049 BGB.). A beansprucht $^1/_6$ des Werthes des Nachlasses als Pflichttheil; bei der Berechnung seines Geldanspruchs wird das Landgut anstatt zum Schätzungswerthe nur zum Ertragswerthe eingesetzt und der Erbe mithin auf Kosten des Pflichttheilsgläubigers begünstigt.

Hinterläßt der Erblasser ein Landgut und einen Abkömmling, Elterntheil oder seinen Ehegatten als Alleinerben, so findet die Berechnung des

Digitized by Google

Pflichttheils in der vorbeschriebenen Weise nur statt, wenn der Erblasser angeordnet hat, daß der Berechnung des Pflichttheils der Ertragswerth oder ein diesen erreichender und den Schätzungswerth nicht übersteigender Preis zu Grunde gelegt werden soll (§ 2312 Abs. 2 und 3 BGB.). Als Ertragswerth eines Landguts gilt der fünfundzwanzigfache Betrag des jährlichen Reinertrags (Art. 83 ABGB., Art. 137 EBGB.).

e) Bei der **Berechnung des Pflichttheils der Eltern** des Erblassers bleibt der dem überlebenden Ehegatten gebührende **Voraus** außer Ansatz (§ 2311 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Der kinderlose Erblasser hat seine Eltern von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen. Großeltern leben nicht. Der Ehegatte sei Alleinerbe kraft Gesetzes (vgl. § 1932 BGB. und oben S. 71). Der Nachlaß betrage einschließlich des Voraus 1000, der Voraus betrage 500. Jeder Elterntheil erhält $^{500}/_{8}$ als Pflichttheil.

C. Die Anrechnung auf den Pflichttheil.

(§ 2315 BGB.)

I. Der Pflichttheilsberechtigte hat sich **auf den Pflichttheil anrechnen zu lassen, was ihm von dem Erblasser durch Rechtsgeschäft unter Lebenden mit der Bestimmung zugewendet worden ist, daß es auf den Pflichttheil angerechnet werden** soll (§ 2315 Abs. 1 BGB.).

Es giebt also **keine Zuwendung, die kraft Gesetzes auf den Pflichttheil anzurechnen** ist. Die Anrechnung erfolgt nur, wenn sie von dem Erblasser bei der Zuwendung vertragsmäßig angeordnet worden ist. Eine einseitige Bestimmung, eine Bestimmung in der Verfügung von Todeswegen ist nicht zu beachten.

Der Erblasser, der seinem Sohne ein Geschenk gemacht hat, kann also nicht — wenn das Geschenk nicht mit der Bestimmung, daß es auf den Pflichttheil angerechnet werden soll, zugewendet worden ist — in seinem Testamente die Anrechnung bestimmen.

Die Vorschrift des § 2315 BGB. gilt für jeden Pflichttheilsberechtigten, den Abkömmling, den Ehegatten, die Eltern.

II. **Der Werth der Zuwendung wird bei der Bestimmung des Pflichttheils dem Nachlasse hinzugerechnet.** Der Werth bestimmt sich nach der Zeit, zu welcher die Zuwendung erfolgt ist (§ 2315 Abs. 2 BGB.).

Hat also z. B. der verwittwete Erblasser seinem einzigen Abkömmling A bei Lebzeiten 100 unter der Bestimmung der Anrechnung auf den Pflichttheil geschenkt und X als Alleinerben eingesetzt, so werden die 100 bei der Bestimmung des Pflichttheils des A dem sonstigen Nachlasse — er betrage 500 — hinzugerechnet. A's Pflichttheil beträgt hiernach 300, auf diesen Betrag werden die 100 angerechnet, und A kann nun von X noch 200 fordern.

Digitized by Google

III. „**Der Werth der Zuwendung** wird bei der Bestimmung des Pflichttheils dem Nachlasse hinzugerechnet“ (§ 2315 Abs. 2 Satz 1 BGB.). Er wird **Bestandtheil des Nachlasses** und er wird **bei der Bestimmung des Pflichttheils auch der anderen Pflichttheilsberechtigten in Rechnung gezogen.**

Hinterläßt also der Erblasser außer dem Sohn A, welcher ein auf den Pflichttheil anzurechnendes Geschenk von 300 erhalten hat, noch einen zweiten Sohn B und den Ehegatten C, so bestimmen sich die Pflichttheile — X sei wieder Alleinerbe, der Nachlaß betrage 500 — wie folgt: Der Werth der dem A gemachten Zuwendung von 300 wird bei der Bestimmung aller Pflichttheile dem Nachlaß hinzugerechnet. A's und B's gesetzlicher Erbtheil betrüge je $(500 + 300).\frac{3}{4.2} = 300$; ihr Pflichttheil also je 150. B erhält 150; A erhält nichts, denn auf den Betrag von 150 ist das Geschenk von 300 anzurechnen. Der Pflichttheil des Ehegatten C beträgt

$$(500 + 300).\frac{1}{4.2} = 100.$$

In gleicher Weise wird verfahren, wenn der Erblasser mehreren oder allen Pflichttheilsberechtigten ein Geschenk mit der Bestimmung, daß es auf den Pflichttheil angerechnet werden soll, zugewendet hat.

Die beiden Abkömmlinge A und B und der Ehegatte C haben jeder ein anrechnungspflichtiges Geschenk von 100 erhalten. Die 3×100 werden den 500 Nachlaß hinzugerechnet. A's und B's Pflichttheil beträgt hier wiederum je 150; jeder hat sich auf 150 das Geschenk von 100 anrechnen zu lassen. Des Ehegatten C Pflichttheil beträgt 100; da hierauf das Geschenk von 100 anzurechnen ist, kann C nichts mehr fordern.

IV. Ist **der Pflichttheilsberechtigte ein Abkömmling des Erblassers** und **fällt er vor oder nach dem Erbfalle weg,** so ist wegen der ihm gemachten auf den Pflichttheil anzurechnenden Zuwendungen der an seine Stelle tretende Abkömmling verpflichtet, sich die Anrechnung gefallen zu lassen (§§ 2315 Abs. 3, 2051 Abs. 1 BGB.).

Man nehme an, daß in den drei letzten Beispielen A den Eintritt des Erbfalls nicht mehr erlebt habe; er habe den Abkömmling D hinterlassen. D's Pflichttheil bestimmt sich wie A's; die dem A gemachte Zuwendung wird auch ihm angerechnet.

V. Wird der Pflichttheil durch Anrechnung der Zuwendung voll gedeckt, wie in dem zweiten Beispiele — A's Pflichttheil beträgt 150, auf ihn ist die Zuwendung von 300 in Anrechnung zu bringen, — so fragt sich, ob der Pflichttheilsberechtigte in einem solchen Falle im Sinne des § 2309 BGB. (vgl. oben S. 328) eine Person ist, welche „den Pflichttheil verlangen“ oder eine, welche „den Pflichttheil nicht verlangen kann“. Die Frage ist im ersteren Sinne zu entscheiden. Der Pflichttheilsberechtigte

Digitized by Google

verlangt hier seinen Pflichttheil und erhält ihn; die frühere Zuwendung erscheint als die Erfüllung des Anspruchs.

D. Berücksichtigung von ausgleichungspflichtigen Zuwendungen.

(§ 2316 BGB.)

I. § 2315 BGB. (vgl. S. 334 f.) behandelt die Berechnung des Pflichttheils in Fällen, in denen ein Pflichttheilsberechtigter durch Rechtsgeschäft unter Lebenden eine auf den Pflichttheil anzurechnende Zuwendung erhalten hat. Es ist gezeigt, daß der Werth der Zuwendung dem Nachlasse hinzugerechnet wird und daß nunmehr von dem nach dieser Hinzurechnung sich ergebenden Bestande der Pflichttheil für alle Pflichttheilsberechtigten bestimmt wird.

Anders im Fall des § 2316 BGB. Hier handelt es sich nicht darum, daß ein Pflichttheilsberechtigter eine auf den Pflichttheil anzurechnende Zuwendung, sondern daß ein Abkömmling eine ausgleichungspflichtige Zuwendung erhalten hat: ein Abkömmling hat eine Zuwendung der in § 2050 BGB. (vgl. oben S. 319 ff.) bezeichneten Art erhalten, die er, wenn die gesetzliche Erbfolge einträte und wenn zu den gesetzlichen Erben mehrere Abkömmlinge gehörten, bei der Auseinandersetzung unter diesen mehreren Abkömmlingen zur Ausgleichung zu bringen hätte.

Diese ausgleichungspflichtige Zuwendung ist, wenn ein Pflichttheil zu bestimmen ist, nicht schlechthin dem Nachlasse hinzuzurechnen: sie kommt nicht bei der Bestimmung eines jeden Pflichttheils in Betracht.

Hinterläßt der Erblasser einen Ehegatten und Abkömmlinge und hat einer der Abkömmlinge eine Zuwendung im Sinne des § 2050 BGB. erhalten, so bestimmt sich der Pflichttheil des Ehegatten nach dem Werthe des Nachlasses ohne Rücksicht auf den Werth der Zuwendung. Denn der Pflichttheil ist die Hälfte des Werthes des gesetzlichen Erbtheils, und als gesetzlichem Erben würde dem Ehegatten die dem Abkömmlinge gewährte Zuwendung auch nicht zu Gute kommen. Der Nachlaß betrage 300, der Abkömmling A habe eine Ausstattung von 100 erhalten. Er und sein Bruder B und der Ehegatte C sind auf den Pflichttheil gesetzt, der fremde D ist Alleinerbe. C fordert als Pflichttheil die Hälfte seines gesetzlichen Erbtheils

$$\frac{1}{2} \cdot \frac{1}{4} \cdot 300, \text{ also } \frac{300}{8}.$$

Die ausgleichungspflichtige Zuwendung kommt nur in Betracht bei der Bestimmung des Pflichttheils eines Abkömmlinges, und auch hier nur, wenn mehrere Abkömmlinge vorhanden sind.

Der Nachlaß betrage wiederum 300. Der Erblasser hinterläßt nur den Abkömmling A und den Ehegatten C. A hat bei Lebzeiten des

Digitized by Google

Erblassers eine Zuwendung im Sinne des § 2050 BGB. von 100 erhalten. D ist Erbe. Der Ehegatte fordert $\frac{300}{8}$; der Abkömmling fordert als Pflichttheil $\frac{1}{2} \cdot \frac{3}{4} \cdot 300 = \frac{3}{8} \cdot 300$; und, wenn der Ehegatte C vor dem Erblasser verstorben ist, $\frac{1}{2} \cdot 300 = \frac{300}{2}$. Auch hier greift wieder der Gesichtspunkt durch, daß bei eintretender gesetzlicher Erbfolge von einer Ausgleichung keine Rede sein würde.

Sind mehrere Abkömmlinge vorhanden, und hat einer der Abkömmlinge oder haben mehrere oder alle eine ausgleichungspflichtige Zuwendung erhalten, so bestimmt sich der Pflichttheil eines Abkömmlinges nach demjenigen, was auf seinen gesetzlichen Erbtheil unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht bei der Theilung entfallen würde (§ 2316 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Es bestimmt sich in dieser Weise der **Pflichttheil eines jeden Abkömmlinges**, sowohl desjenigen, der die Zuwendung erhalten hat, als auch desjenigen, der keine ausgleichungspflichtige Zuwendung erhalten hat.

Die Bestimmung geschieht in folgender Weise: Dem Nachlaß oder dem Theile des Nachlasses, welcher bei eintretender gesetzlicher Erbfolge den Abkömmlingen anfallen würde, wird der Werth der sämmtlichen Zuwendungen, die zur Ausgleichung zu bringen sind, hinzugerechnet. Der Werth bestimmt sich nach der Zeit, zu der die Zuwendung erfolgt ist (§ 2055 BGB.). Von dieser Summe wird der Bruchtheil genommen, der dem Pflichttheilsberechtigten bei eintretender gesetzlicher Erbfolge als gesetzlicher Erbtheil zufallen würde. Nun ist für die weitere Bestimmung zu unterscheiden: hat der Abkömmling, dessen Pflichttheil berechnet wird, selbst keine ausgleichungspflichtige Zuwendung erhalten, so fordert er als Pflichttheil die Hälfte des Werthes des gefundenen Bruchtheils. Hat er aber eine ausgleichungspflichtige Zuwendung erhalten, so ist ihr Werth von dem Bruchtheil in Abzug zu bringen — und nun erhält man dasjenige, was auf den gesetzlichen Erbtheil des pflichttheilsberechtigten Abkömmlinges unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht bei der Theilung entfallen würde. Nach diesem Betrage bestimmt sich der Pflichttheil: er ist die Hälfte dieses Betrags.

Hat also der verwittwete Erblasser zwei Abkömmlinge A und B, und hat A eine ausgleichungspflichtige Zuwendung von 100 erhalten, so bestimmen sich die Pflichttheile — der Nachlaß betrage 400 — folgendermaßen: B fordert $\frac{400+100}{2} \cdot \frac{1}{2} = 125$. Auf A's gesetzlichen Erbtheil würde unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht bei der Theilung entfallen $\frac{400+100}{2} - 100$, also 150. Die Hälfte dieses Betrags ist sein Pflichttheil, er erhält mithin 75.

Digitized by Google

Hat auch B eine Zuwendung im Sinne des § 2050 BGB. von 200 empfangen, so bestimmen sich die Pflichttheile, wie folgt:

$$\text{A erhält } \frac{1}{2} \cdot \left(\frac{400 + 100 + 200}{2} - 100 \right) = 125;$$

$$\text{B erhält } \frac{1}{2} \cdot \left(\frac{400 + 100 + 200}{2} - 200 \right) = 75.$$

Hinterläßt der Erblasser außer den Söhnen A und B nch den Ehegatten C, so beträgt — der Nachlaß sei 400, A's Zuwendung 100, die B gewährte 200 — der Pflichttheil des Ehegatten C $^{400}/_{8}$; der Pflichttheil des A beträgt: $\frac{1}{2} \left(\frac{\frac{3 \cdot 400}{4} + 100 + 200}{2} - 100 \right) = 100,$

der des B: $\frac{1}{2} \left(\frac{\frac{3 \cdot 400}{4} + 100 + 200}{2} - 200 \right) = 50.$

Es ist in diesem letzten Falle zu beachten, daß die Zuwendungen hier nicht dem ganzen Nachlasse, sondern dem Nachlasse nach Abzug des gesetzlichen Erbtheils des Ehegatten hinzugerechnet werden.

Es wirft sich hier die Frage auf: **wann sind mehrere Abkömmlinge im Sinne des § 2316 BGB. vorhanden?** Die Antwort ist wie zu § 2310 BGB. — vgl. oben S. 331 — zu geben: Nur der Abkömmling, der durch Erbverzicht von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen ist, bleibt bei der Berechnung außer Betracht (§ 2316 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Man denke: Der Erblasser hat zwei Abkömmlinge A und B. A hat eine Zuwendung gemäß § 2050 BGB. von 200 erhalten. Der Erblasser setzt ihn als Alleinerben ein, substituirt ihm den fremden D und wendet dem B den Pflichttheil zu. Nun wird A für erbunwürdig erklärt. D erhält die Erbschaft. B fordert als Pflichttheil — der Nachlaß betrage 400 — folgenden Betrag: $\frac{1}{2} \cdot \frac{400 + 200}{2} = 150.$

II. Der Pflichttheilsberechtigte kann Erbe sein (vgl. oben S. 325 f.).

Ist der Werth des ihm hinterlassenen Erbtheils kleiner als die Hälfte desjenigen, was auf den gesetzlichen Erbtheil unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht bei der Theilung entfallen würde, so kann er unter allen Umständen von den Erben den Unterschied zwischen dem nach § 2316 Abs. 1 BGB. (vgl. I) berechneten Pflichttheil und dem Werthe des hinterlassenen Erbtheils als Pflichttheil verlangen, auch wenn der hinterlassene Erbtheil die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils erreicht oder übersteigt (§ 2316 Abs. 2 BGB.).

Man denke an folgende Fälle:

a) Der verwittwete Erblasser hat zwei Abkömmlinge A und B. B hat eine ausgleichungspflichtige Zuwendung von 100 empfangen. Der

Digitized by Google

Erblasser setzt A auf $^1/_4$ der Erbschaft — der Nachlaß betrage 100 — ein. A's Pflichttheil würde nach § 2316 Abs. 1 BGB. berechnet betragen

$$\frac{1}{2} \cdot \frac{100 + 100}{2} = 50.$$

Er fordert 25 als Pflichttheil im Sinne des § 2316 Abs. 2 BGB.

b) Der Erblasser hat A auf $^2/_5$ als Erben eingesetzt — A fordert noch 10 als Pflichttheil.

III. Ausgleichungspflichtig sind Ausstattungen, „soweit nicht der Erblasser bei der Zuwendung ein Anderes angeordnet hat" (§ 2050 Abs. 1 a. E. BGB.).

Hat der Erblasser eine abweichende Anordnung getroffen, so berührt sie die Befugnisse eines pflichttheilsberechtigten Abkömmlinges nicht: „eine ausgleichungspflichtige Zuwendung der in § 2050 Abs. 1 und 2 BGB. bezeichneten Art (die Entstehungsgeschichte des Gesetzes ergiebt, daß trotz des Wortlauts des § 2316 Abs. 3 auch § 2050 Abs. 2 heranzuziehen ist) kann der Erblasser nicht zum Nachtheil eines Pflichttheilsberechtigten von der Berücksichtigung ausschließen" (§ 2316 Abs. 3 BGB.).

Der Erblasser habe A eine Ausstattung von 300 unter der Anordnung gegeben, daß ihr Werth bei eintretender gesetzlicher Erbfolge nicht zur Ausgleichung zu bringen sei. Er schließt B von der gesetzlichen Erbfolge aus und wird von seinen Söhnen A, C und dem Ehegatten D kraft Gesetzes beerbt. Der Abkömmling B fordert seinen Pflichttheil. Er beträgt bei einem Nachlasse von 400:

$$\frac{1}{2} \cdot \left(\frac{3 \cdot 400}{4} + 300 \right) = 100.$$

$$3$$

IV. § 2316 Abs. 4 BGB. behandelt den Fall, daß **eine ausgleichungspflichtige Zuwendung gleichzeitig mit der Bestimmung zugewendet worden ist, daß sie auf den Pflichttheil angerechnet werden soll.**

Er bestimmt, daß, wenn eine nach § 2316 Abs. 1 BGB. zu berücksichtigende Zuwendung zugleich nach § 2315 BGB. auf den Pflichttheil anzurechnen ist, sie auf diesen nur mit der Hälfte des Werthes zur Anrechnung kommt.

Der verwittwete Erblasser hinterläßt seine Söhne A und B. A hat eine ausgleichungspflichtige Zuwendung von 100 erhalten, und der Erblasser hat ihre Anrechnung auf den Pflichttheil bestimmt. Der fremde D ist Alleinerbe. Der Nachlaß beträgt 400. B's Pflichttheil bestimmt sich wie folgt: $\frac{1}{2} \cdot \frac{400 + 100}{2} = 125$. A's Pflichttheil berechnet sich nach § 2316 Abs. 4 BGB.: $\frac{1}{2} \cdot \left(\frac{400 + 100}{2} - 100 \right) - 50 = 25.$

Digitized by Google

Das gleiche Ergebniß wird herbeigeführt, wenn die Bestimmung des Pflichttheils hier schlechthin gemäß § 2315 BGB. erfolgt, also folgendermaßen gerechnet wird: $\left(\frac{1}{2} \cdot \frac{400 + 100}{2}\right) - 100 = 25$; und zwar nothwendig, denn es ist gleichgültig, ob die anrechnungspflichtige Summe, wie es bei der ersten Berechnungsart geschieht, zweimal zur Hälfte oder, wie es nach § 2315 BGB. geschieht, einmal ganz abgezogen wird.

$$\frac{1}{2}\left(\frac{n + x}{2} - x\right) - \frac{x}{2} = \left(\frac{1}{2} \cdot \frac{n + x}{2}\right) - x.$$

Hinterläßt der Erblasser seine Söhne A, B und C und den Ehegatten D und hat A eine ausgleichungspflichtige und auf den Pflichttheil anzurechnende Zuwendung von 100, B eine Zuwendung von 200 erhalten, die zwar nicht ausgleichungspflichtig im Sinne des § 2050 BGB., aber kraft Bestimmung des Erblassers auf den Pflichttheil anzurechnen ist, und schließlich C eine lediglich ausgleichungspflichtige Zuwendung von 300 empfangen, so berechnen sich bei einem Nachlasse von 500 die Pflichttheile wie folgt:

Der Pflichttheil des Ehegatten D schlechthin nach § 2315 BGB., also $\frac{500 + 100 + 200}{4} \cdot \frac{1}{2} = 100.$

Bei der Berechnung der Pflichttheile der Abkömmlinge ist nun dem nach Abzuge des gesetzlichen Erbtheils des Ehegatten verbleibenden Theile des Nachlasses, also $\frac{3}{4} \cdot (500 + 100 + 200)$, hinzuzurechnen die ausgleichungspflichtige Zuwendung des C von 300. Von der Summe wird alsdann für jeden als gesetzlicher Erbtheil $^1/_3$ genommen und bei A und C auf das Drittel die ausgleichungspflichtige Zuwendung in Anrechnung gebracht. Die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils bezw. desjenigen, was auf ihn unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht entfällt, ist der Pflichttheil: auf diesen wird bei A die Hälfte seiner Zuwendung, bei B die ganze Zuwendung in Anrechnung gebracht.

A erhält $\left(\frac{(500 + 100 + 200) \cdot \frac{3}{4} + 300}{3} - 100\right) \frac{1}{2} - 50 = 50;$

B $\frac{(500 + 100 + 200) \cdot \frac{3}{4} + 300}{3} \cdot \frac{1}{2} - 200 = 150 - 200,$

B hat also schon mehr erhalten, als er zu beanspruchen hat.

C erhält $\left(\frac{(500 + 100 + 200) \cdot \frac{3}{4} + 300}{3} - 300\right)\frac{1}{2} = 0 \cdot \frac{1}{2}$, also auch C ist gedeckt.

Digitized by Google

Wenn ein Pflichttheilsberechtigter nichts mehr zu fordern hat, — sei es weil, wie bei C, in Folge Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht nichts mehr auf den gesetzlichen Erbtheil entfällt, sei es weil der auf den Pflichttheil in Anrechnung zu bringende Betrag der Hälfte des berechneten gesetzlichen Erbtheils gleich kommt oder sie übersteigt, wie bei B, — so ist er doch nicht im Sinne des § 2309 BGB. eine Person, die den Pflichttheil nicht verlangen kann (vgl. oben S. 335).

E. Die Vertheilung der Pflichttheilslast.

(§§ 2318—2324 BGB.)

I. **Der Erbe haftet für den Pflichttheilsanspruch wie für jede andere Nachlaßverbindlichkeit.** Die Grundsätze über die Beschränkbarkeit der Haftung finden Anwendung. Bei einer Mehrheit von Erben sind die Erben Schuldner des Pflichttheilsanspruchs. Bis zur Theilung vollstreckt der Pflichttheilsberechtigte auf Grund eines gegen alle Erben erwirkten vollstreckbaren Titels (vgl. § 2059 Abs. 2 BGB., § 747 CPO.) in den Nachlaß; oder er pfändet auf Grund Urtheils gegen einen Erben seinen Antheil an dem Nachlaß und verlangt die Auseinandersetzung (§ 2059 Abs. 1 Satz 1 BGB., § 859 Abs. 2 CPO.). Hat der Miterbe das Recht der Haftungsbeschränkung verwirkt, so muß er sich in Ansehung des seinem Erbtheil entsprechenden Theiles des Pflichttheilsanspruchs die Vollstreckung in das Vermögen, das er außer seinem Antheil an dem Nachlasse hat, gefallen lassen (§ 2059 Abs. 1 Satz 2 BGB.), gleichviel ob er selbst pflichttheilsberechtigt ist oder nicht.

Ist der Nachlaß getheilt, so haftet jeder Erbe, wenn die Bedingungen der §§ 2060, 2061 BGB. erfüllt sind, antheilig, sonst als Gesammtschuldner und unabhängig davon beschränkbar oder unbeschränkt.

Für den **Erben, der selbst pflichttheilsberechtigt** ist, gilt die Besonderheit, daß er nunmehr — mag er antheilig oder als Gesammtschuldner, mag er beschränkbar oder unbeschränkt haften — die Befriedigung eines anderen Pflichttheilsberechtigten soweit verweigern darf, daß ihm sein eigener Pflichttheil verbleibt. Für den Ausfall haften die übrigen Erben (§ 2319 BGB.).

II. Dem Pflichttheilsberechtigten gegenüber ist die Pflichttheilsverbindlichkeit stets eine gemeinschaftliche Nachlaßverbindlichkeit der Erben. Eine **Vertheilung der Pflichttheilslast**, ihre vollständige oder theilweise Abwälzung giebt es **nur im Verhältnisse der Miterben zu einander und im Verhältnisse der Erben und Vermächtnißnehmer.**

a) Wer an Stelle des Pflichttheilsberechtigten gesetzlicher Erbe wird, hat im Verhältnisse zu Miterben die Pflichttheilslast in Höhe des erlangten Vortheils zu tragen (§ 2320 Abs. 1 BGB.). Der verwittwete

Digitized by Google

Erblaſſer ſchließt ſeinen Sohn B von der geſetzlichen Erbfolge aus und wird beerbt von ſeinem Sohn A und B's Sohn C. B fordert den Pflichttheil; für ihn haften dem B ſowohl A als auch C wie für jede andere gemeinſchaftliche Nachlaßverbindlichkeit. Im Verhältniſſe zu A trägt aber C die Pflichttheilslaſt. Beträgt der Nachlaß 1000, ſo erhält B als Pflichttheil 250, der Reſt von 750 wird ſo unter A und C getheilt, daß A 500, C 250 erhält.

Wer an Stelle des Pflichttheilsberechtigten geſetzlicher Erbe wird, hat, wenn der Pflichttheilsberechtigte ein ihm zugewendetes Vermächtniß annimmt, im Verhältniſſe zu Miterben das Vermächtniß in Höhe des erlangten Vortheils zu tragen (§ 2320 Abſ. 1 BGB.). Der Erblaſſer ſchließt B von der geſetzlichen Erbfolge aus und wendet ihm ein Vermächtniß zu. Im Verhältniſſe zu A trägt C das Vermächtniß in Höhe des erlangten Vortheils.

Im Zweifel hat auch derjenige, welchem der Erblaſſer den Erbtheil des Pflichttheilsberechtigten durch Verfügung von Todeswegen zugewendet hat, im Verhältniſſe zu Miterben die Pflichttheilslaſt und, wenn der Pflichttheilsberechtigte ein ihm zugewendetes Vermächtniß annimmt, das Vermächtniß in Höhe des erlangten Vortheils zu tragen (§ 2320 Abſ. 2 BGB.). Hat alſo in dem vorſtehenden Beiſpiele der Erblaſſer A und C als Erben eingeſetzt, ſo iſt das Ergebniß das Gleiche, wie wenn er von A und C auf Grund Geſetzes beerbt würde.

b) Schlägt der Pflichttheilsberechtigte ein ihm zugewendetes Vermächtniß aus (§ 2307 Abſ. 1 Satz 1 BGB.), ſo hat im Verhältniſſe der Erben und der Vermächtnißnehmer zu einander derjenige, welchem die Ausſchlagung zu Statten kommt, die Pflichttheilslaſt in Höhe des erlangten Vortheils zu tragen (§ 2321 BGB.). Der Erblaſſer hat E als Erben eingeſetzt, E mit einem Vermächtniſſe zu Gunſten des F und F wiederum mit einem Vermächtniſſe zu Gunſten ſeines Sohnes A beſchwert. Der Nachlaß betrage 20 000, das F zugewendete Vermächtniß 12000, das A zugewendete 10000. Schlägt A das ihm zugewendete Vermächtniß aus, ſo hat F im Verhältniſſe zu dem Erben die Pflichttheilslaſt in Höhe von 10000 zu tragen. E als Erbe entrichtet den Pflichttheil an A und zahlt an F nur 2000.

c) Wegen der Kürzung von Vermächtniſſen und Auflagen durch den Erben, welcher „die Pflichttheilslaſt zu tragen“ hat, vgl. §§ 2318, 2322, 2323 BGB. und die Darſtellung dieſer Vorſchriften oben Seite 154 ff.

d) Die Vorſchriften der §§ 2318 Abſ. 1, 2322, 2323 (oben c und S. 154 ff.) und 2320, 2321 (oben a und b) enthalten dispoſitives Recht: der Erblaſſer kann durch Verfügung von Todeswegen die Pflichttheilslaſt im Verhältniſſe der Erben zu einander einzelnen Erben

Digitized by Google

auferlegen und von den genannten Vorschriften abweichende Anordnungen treffen (§ 2324 BGB.).

F. Die Ergänzung des Pflichttheils.

(§§ 2325—2331 BGB.)

I. Hat der Erblasser einem Dritten eine Schenkung gemacht, so kann der Pflichttheilsberechtigte als Ergänzung des Pflichttheils den Betrag verlangen, um den sich der Pflichttheil erhöht, wenn der verschenkte Gegenstand dem Nachlasse hinzugerechnet wird, unter der Voraussetzung, daß,

1. es sich nicht um eine Schenkung handelt, durch die einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird;

2. zur Zeit des Erbfalls noch nicht zehn Jahre seit der Leistung des verschenkten Gegenstandes verstrichen sind. Ist die Schenkung an den Ehegatten des Erblassers erfolgt, so bleibt die Schenkung unberücksichtigt nur, wenn zur Zeit des Erbfalls zehn Jahre seit der Auflösung der Ehe verstrichen sind (§§ 2325 Abs. 1 und 3, 2330 BGB.).

Der Anspruch auf Ergänzung des Pflichttheils besteht ohne Rücksicht darauf, ob die Schenkung in der Absicht, den Pflichttheilsberechtigten zu benachtheiligen, erfolgt, und ferner, ob der Pflichttheilsberechtigte zur Zeit der Schenkung und der Leistung des verschenkten Gegenstandes vorhanden war oder nicht.

Der Anspruch richtet sich in der Regel gegen den Erben (vgl. §§ 2325, 2328, 2329 BGB.).

Eine verbrauchbare Sache kommt mit dem Werthe in Ansatz, den sie zur Zeit der Schenkung hatte, ein anderer Gegenstand mit dem Werthe, den er zur Zeit des Erbfalls hat; hatte er jedoch zur Zeit der Schenkung einen geringeren Werth, so nur mit diesem (§ 2325 Abs. 2 BGB.).

Der Erblasser hat den fremden C als Erben seines 1000 betragenden Nachlasses eingesetzt; er hat 5 Jahre vor dem Eintritte des Erbfalls 500 dem D geschenkt und übereignet. Der einzige Abkömmling des verwittweten Erblassers A fordert von dem Erben C als Pflichttheil $^{1000}/_{2}$ und ferner $^{500}/_{2}$, also im Ganzen 750.

Der Pflichttheilsberechtigte kann die Ergänzung des Pflichttheils auch dann verlangen, wenn ihm die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils hinterlassen ist (§ 2326 Satz 1 BGB.). Der Erblasser hat A auf $^{1}/_{2}$, C auf $^{1}/_{2}$ als Erben eingesetzt. A fordert von C noch $^{500}/_{2}$.

Ist dem Pflichttheilsberechtigten mehr als die Hälfte hinterlassen, so ist der Anspruch ausgeschlossen, soweit der Werth des mehr Hinterlassenen reicht (§ 2326 Satz 2 BGB.). A ist auf $^{3}/_{5}$ eingesetzt. Er hat einen Ergänzungsanspruch in Höhe von 150.

Digitized by Google

Ist A auf $^3/_5$ eingesetzt und nach Maßgabe des § 2306 BGB. beschränkt oder beschwert, so hat er die Wahl: entweder schlägt er die Erbschaft aus (vgl. § 2306 Abs. 1 Satz 2 BGB.) und verlangt den Pflichttheil einschließlich der Ergänzung, also 750; oder er nimmt den Erbtheil von $^3/_5$ mit den Beschränkungen und Beschwerungen an und verlangt als Ergänzung den Unterschied zwischen dem Werthe des Pflichttheils einschließlich der Ergänzung und dem Werthe des ihm Hinterlassenen; bei der Berechnung des Werthes des Hinterlassenen bleiben die Beschränkungen und Beschwerungen außer Betracht; er fordert also 150.

Die Ergänzung wird in der Regel von dem Erben gefordert. Ist aber der Erbe selbst pflichttheilsberechtigt, so kann er die Ergänzung des Pflichttheils soweit verweigern, daß ihm sein eigener Pflichttheil mit Einschluß dessen verbleibt, was ihm zur Ergänzung des Pflichttheils gebühren würde (§ 2328 BGB.).

Der Erblasser setzt seinen Sohn A als Alleinerben unter Uebergehung des Sohnes B ein. Der Nachlaß beträgt 1000, ein neun Jahre vor dem Erbfalle dem D geleistetes Geschenk 1600. Der Pflichttheil des A wie des B ohne Ergänzung beträgt je 250, die Ergänzung je 400. A zahlt an B den Pflichttheil mit 250 und von der Ergänzung nur 100 und behält den eigenen Pflichttheil mit Einschluß der Ergänzung in Höhe von 250 + 400 = 650 für sich.

Soweit der Erbe zur Ergänzung des Pflichttheils nicht verpflichtet ist, kann der Pflichttheilsberechtigte von dem Beschenkten die Herausgabe des Geschenkes zum Zwecke der Befriedigung wegen des fehlenden Betrags nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung fordern. Der Beschenkte kann die Herausgabe durch Zahlung des fehlenden Betrags abwenden. Unter mehreren Beschenkten haftet der früher Beschenkte nur insoweit, als der später Beschenkte nicht verpflichtet ist (§ 2329 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 und 3 BGB.). Der dem Pflichttheilsberechtigten gegen den Beschenkten zustehende Anspruch verjährt in drei Jahren von dem Eintritte des Erbfalls an (§ 2332 Abs. 2, auch Abs. 3 BGB.). Hat der Erblasser den A als Alleinerben unter Uebergehung des B eingesetzt, beträgt der Nachlaß 1000, die Schenkung 1600, so verlangt B von D die Herausgabe des Geschenkes zum Zwecke der Befriedigung wegen des Betrags von 300 nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung.

Der Miterbe fordert die Ergänzung von dem Miterben und, soweit dieser zur Ergänzung nicht verpflichtet ist, macht er den vorbeschriebenen Anspruch gegen den Beschenkten geltend. Sind also die Söhne A und B als Erben eingesetzt, A auf $^1/_4$, B auf $^3/_4$, so verlangt A bei einem Nachlasse von 1000 und einer Schenkung von 1600 von B die Ergänzung

Digitized by Google

in Höhe von 100; wegen des Reſtbetrags von 300 macht er den Anſpruch gegen D geltend.

Iſt der Pflichttheilsberechtigte der alleinige Erbe und erreicht der Nachlaß nicht den Werth des Pflichttheils einſchließlich der Ergänzung, ſo iſt der Erbe wegen des fehlenden Betrags ſofort auf den Anſpruch des § 2329 Abſ. 1 Satz 1 BGB. gegen den Beſchenkten angewieſen (§ 2329 Abſ. 1 Satz 2 BGB.).

A iſt der einzige Abkömmling des verwittweten Erblaſſers; der Nachlaß beträgt 1000, die Schenkung 1600. A iſt Alleinerbe. Der Pflichttheil einſchließlich Ergänzung beträgt 1300, der fehlende Betrag mithin 300.

II. Hat der Pflichttheilsberechtigte ſelbſt ein Geſchenk von dem Erblaſſer erhalten, ſo wird dies nur berückſichtigt, wenn auch ein einem Dritten gemachtes Geſchenk dem Nachlaſſe hinzugerechnet wird (arg. §§ 2325, 2327 Abſ. 1 Satz 1 BGB.). Der Erblaſſer hat ſeinem Sohne A 2000 geſchenkt, ohne die Anrechnung auf den Pflichttheil bei der Zuwendung zu beſtimmen. Der Nachlaß beträgt 1000. Der fremde C iſt Alleinerbe. A fordert ſeinen Pflichttheil in Höhe von 500.

Hat A das Geſchenk von 2000 und hat D ein Geſchenk von 1000 erhalten, ſo iſt das dem Pflichttheilsberechtigten gemachte Geſchenk in gleicher Weiſe wie das dem Dritten gemachte Geſchenk dem Nachlaſſe hinzuzurechnen und zugleich dem Pflichttheilsberechtigten auf die Ergänzung anzurechnen (§ 2327 Abſ. 1 Satz 1 BGB.).

Beträgt der Nachlaß 1000 und iſt A übergangen, ſo fordert A als Pflichttheil 500 und als Ergänzung $\frac{1000 + 2000}{2} - 2000$, alſo Nichts.

Iſt das Geſchenk mit der Beſtimmung der Anrechnung auf den Pflichttheil zugewendet (§ 2315 BGB.), ſo iſt es auf den Geſammtbetrag des Pflichttheils und der Ergänzung anzurechnen (§ 2327 Abſ. 1 Satz 2 BGB.) In dieſem Fall erhält alſo A $\frac{1000+1000+2000}{2} - 2000 = 0$.

Iſt der Pflichttheilsberechtigte ein Abkömmling des Erblaſſers, ſo findet die Vorſchrift des § 2051 Abſ. 1 BGB. entſprechende Anwendung (§ 2327 Abſ. 2 BGB.); d. h. iſt A weggefallen und fordert ſein Abkömmling B den Pflichttheil, ſo berechnet ſich dieſer ebenſo, wie wenn A den Pflichttheil forderte: das dem A gemachte Geſchenk wird gemäß § 2327 BGB. in Anrechnung gebracht.

Zu beachten iſt § 2331 BGB.

Digitized by Google

G. Die Entziehung und Beschränkung des Pflichttheils.

(§§ 2333—2338 BGB.)

I. Der Erblasser kann den **Pflichttheil entziehen**

a) **einem Abkömmlinge:**

1. wenn der Abkömmling dem Erblasser, dem Ehegatten oder einem anderen Abkömmlinge des Erblassers nach dem Leben trachtet;
2. wenn der Abkömmling sich einer vorsätzlichen körperlichen Mißhandlung des Erblassers oder des Ehegatten des Erblassers schuldig macht, im Falle der Mißhandlung des Ehegatten jedoch nur, wenn der Abkömmling von diesem abstammt;
3. wenn der Abkömmling sich eines Verbrechens oder eines schweren vorsätzlichen Vergehens gegen den Erblasser oder dessen Ehegatten schuldig macht;
4. wenn der Abkömmling die ihm dem Erblasser gegenüber gesetzlich obliegende Unterhaltungspflicht böswillig verletzt;
5. wenn der Abkömmling einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel wider den Willen des Erblassers führt;

b) **einem Elterntheile:**

wenn er sich einer der vorstehend unter Nr. 1, 3, 4 bezeichneten Verfehlungen schuldig macht (§ 2334 BGB.);

c) **dem Ehegatten:**

wenn der Ehegatte sich einer Verfehlung schuldig macht, auf Grund deren der Erblasser nach §§ 1565—1568 BGB. auf Scheidung zu klagen berechtigt ist. Das Recht zur Entziehung erlischt nicht durch den Ablauf der für die Geltendmachung des Scheidungsgrundes in § 1571 BGB. bestimmten Frist (§ 2335 BGB.).

Die Entziehung des Pflichttheils erfolgt durch letztwillige Verfügung. Der Grund der Entziehung muß zur Zeit der Errichtung bestehen und in der Verfügung angegeben werden. Der Beweis des Grundes liegt demjenigen ob, welcher die Entziehung geltend macht. Im Falle des § 2333 Nr. 5 BGB. ist die Entziehung unwirksam, wenn sich der Abkömmling zur Zeit des Erbfalls von dem ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel dauernd abgewendet hat (§ 2336 BGB.).

Das Recht zur Entziehung des Pflichttheils erlischt durch Verzeihung. Eine Verfügung, durch die der Erblasser die Entziehung angeordnet hat, wird durch die Verzeihung unwirksam (§ 2337 BGB.).

II. Der Erblasser kann das **Pflichttheilsrecht des Abkömmlinges beschränken,** wenn sich ein Abkömmling in solchem Maße der Verschwendung ergeben hat oder in solchem Maße überschuldet ist, daß sein späterer Erwerb erheblich gefährdet wird. Die Beschränkung erfolgt durch die Anordnung, daß nach dem Tode des Abkömmlinges dessen gesetzliche

Digitized by Google

Erben das ihm Hinterlassene oder den ihm gebührenden Pflichttheil als Nacherben oder als Nachvermächtnißnehmer nach dem Verhältniß ihrer gesetzlichen Erbtheile erhalten sollen; der Erblasser kann auch für die Lebenszeit des Abkömmlinges die Verwaltung einem Testamentsvollstrecker übertragen; der Abkömmling hat in einem solchen Falle den Anspruch auf den jährlichen Reinertrag (§ 2338 Abs. 1 BGB.).

Die Beschränkung des Pflichttheils erfolgt durch letztwillige Verfügung. Der Grund der Beschränkung muß zur Zeit der Errichtung bestehen und in der Verfügung angegeben werden. Der Beweis des Grundes liegt demjenigen ob, welcher die Beschränkung geltend macht.

Die Anordnungen sind unwirksam, wenn zur Zeit des Erbfalls der Abkömmling sich dauernd von dem verschwenderischen Leben abgewendet hat oder die den Grund der Anordnung bildende Ueberschuldung nicht mehr besteht (§ 2338 Abs. 2 BGB.), — vgl. auch oben S. 179.

§ 10.

Der Erbschein.

(§§ 2353—2370 BGB.)

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so findet das alte Recht Anwendung (Art. 213 EBGB.).

Ist der Erbfall nach dem 31. Dezember 1899 eingetreten, so ist das neue Recht anzuwenden; in jedem Falle gleichviel, ob der Erblasser auf Grund Gesetzes oder Verfügung von Todeswegen beerbt wird, und ob die Verfügung unter der Herrschaft des alten oder des neuen Rechtes errichtet ist.

Es ist jedoch für die Uebergangszeit Folgendes zu beachten:

Hinterläßt der nach dem 31. Dezember 1899 verstorbene Erblasser einen Ehegatten aus einer vor dem Inkrafttreten des BGB. geschlossenen Ehe, deren Güterstand sich nach Märkischem Provinzialrechte bestimmt, so ist zunächst festzustellen, ob der überlebende Ehegatte gemäß Art. 46 § 3 AEGB. die Erbfolge nach BGB. gewählt hat. Hat er dies nicht gethan und hat er auch nicht innerhalb der Ausschlagungsfrist des BGB. die Erbschaft ausgeschlagen, so ist vor Ertheilung des Erbscheins die Entscheidung darüber herbeizuführen, ob der Ehegatte, der nunmehr endgültig Erbe nach Märkischem Provinzialrecht ist (Jahrb. Bd. 19 S. A 35), die statutarische Portion oder die Rücknahme des eigenen Vermögens wählt.

In jedem Falle, mag er die statutarische Portion oder die Rücknahme des eigenen Vermögens wählen, wird der Ehegatte als Erbe in dem Erbschein aufgeführt; für den Fall, daß er die Rücknahme wählt, mit dem Bemerken, daß er an dem Nachlasse keinen Theil hat; im anderen Falle als Erbe zu $^1/_2$ des unter Einwerfung seines Vermögens gebildeten Nachlasses; — vgl. oben S. 65 ff.

Digitized by Google

Ferner ist für die Uebergangszeit und auch für das reine neue Recht beachtlich: der Erbschein ist ein Zeugniß über das Erbrecht. Er wird ertheilt auf Antrag ohne Rücksicht, ob Nachlaß vorhanden ist, und ohne Rücksicht auf den Umfang der Nachlaßmasse (vgl. oben S. 50), aber nur als Legitimation **in Ansehung des Nachlasses**. Es ist mithin in ihm für eine Legitimation in Ansehung gütergemeinschaftlichen Vermögens kein Raum (vgl. § 1507 BGB. und auch Art. 66 ABGB.). Und er wird bei fortgesetzter Gütergemeinschaft häufig völlig werthlos sein, von Bedeutung freilich bei Vorhandensein von Vorbehalts- und Sondergut des Erblassers (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 65).

Der Erbschein ist ein Zeugniß über das Erbrecht und die Größe des Erbtheils (§ 2353 BGB.). Er gewährt dem Erben einen Ausweis und er schützt den Dritten im rechtsgeschäftlichen Verkehr.

Die Ertheilung des Erbscheins kann verlangen der gesetzliche, wie der gewillkürte Erbe (§§ 2354, 2355 BGB.), der Alleinerbe und der Miterbe.

Der Miterbe kann die Ausstellung eines Erbscheins über seinen Erbtheil, er kann auch die Ausstellung eines gemeinschaftlichen Erbscheins beantragen (§§ 2353, 2357 BGB.).

A. Zuständig für das Erbeslegitimationsverfahren ist das Nachlaßgericht (§ 2353 BGB. — vgl. §§ 72, 73 FGG. und oben Seite 20).

B. Der Erbschein wird **nur auf Antrag** ertheilt (§ 2353 BGB.).

I. **Antragsberechtigt** ist:

a) **jeder Erbe**, der **gesetzliche** und der **gewillkürte** (§§ 2354, 2355 BGB.), der Vorerbe und mit dem Eintritte des Falles der Nacherbfolge der Nacherbe (vgl. §§ 2363, 2139 BGB.); der **Alleinerbe** und im Falle der **Erbenmehrheit** diese (arg. § 2357 Abs. 3 BGB.), aber auch **jeder einzelne Miterbe** (§§ 2353, 2357 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Der Miterbe kann den Antrag auf Ertheilung eines nur sein Erbrecht und die Größe seines Erbtheils bezeugenden oder auf Ertheilung eines **gemeinschaftlichen Erbscheins** stellen (§§ 2353, 2357 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Ist eine **Ehefrau die Erbin** und gehört die Erbschaft nicht zum Vorbehaltsgute, so ist der Ehemann antragsberechtigt, vorausgesetzt, daß er nachweist, daß die Ehefrau die Erbschaft angenommen hat (vgl. oben S. 227).

Der **Fiskus** als Erbe steht jedem anderen Erben gleich, er bedarf eines Erbscheins, wie dieser. Die Feststellung des § 1966 BGB. (vgl. oben S. 74) bietet keinen Ersatz, bezeichnet aber den Zeitpunkt, von dem ab der Fiskus als gesetzlicher Erbe zur Stellung des Antrags auf Ertheilung eines Erbscheins befugt ist;

b) der **Gläubiger** des Erblassers bezw. Erben, welcher zum Zwecke der Zwangsvollstreckung des Erbscheins bedarf (§ 792 CPO., vgl. ins-

Digitized by Google

beſondere §§ 727, 830, 837, 866, 867 CPO., §§ 14, 40 GO., § 17 ZwG.); vgl. Entſch. Bd. 1 S. 102.

c) **der Erwerber eines Erbtheils** (vgl. § 2033 BGB.), d. h. derjenige, dem durch Verfügung eines Miterben ein Antheil an dem Nachlaß übertragen iſt, denn er hat Erbenſtellung, nicht aber der Käufer einer Erbſchaft (vgl. oben S. 255), und nicht, wer mit einem Miterben lediglich einen obligatoriſchen Kaufvertrag über den Erbtheil geſchloſſen hat (vgl. ebenda und S. 315);

d) im Uebrigen kann, wer ein rechtliches Intereſſe glaubhaft macht, zwar nicht die Ertheilung eines Erbſcheins beantragen, aber verlangen, daß ihm von dem Gericht eine Ausfertigung des ertheilten Erbſcheins ertheilt werde (§ 85 Satz 1 FGG.); und Jedem, der ein berechtigtes Intereſſe glaubhaft macht, ſteht die Einſicht eines Erbſcheins zu (§ 78 Abſ. 1 Satz 2, auch Abſ. 2 FGG.).

Das Kammergericht (Jahrb. Bd. 22 S. A 56; vgl. auch Rechtſpr. Bd. 4 S. 124) erklärt auch den **Teſtamentsvollſtrecker** für antragsberechtigt (vgl. oben S. 173). In dem Geſetze iſt nicht ausgeſprochen, daß der Vollſtrecker zu dem Antrage auf Ertheilung des Erbſcheins befugt ſei. Die Antragsberechtigung dürfte ſich, will man ſie aus dem Geſetze begründen, höchſtens aus § 2205 Abſ. 1 Satz 1 in Verbindung mit §§ 2203, 2204 BGB. ableiten laſſen, jedoch zu verneinen ſein.

Der Antrag auf Ertheilung eines Erbſcheins bedarf keiner beſonderen Form, nur in Anſehung einzelner, nicht aller von dem Antragſteller zu machenden Angaben iſt Beurkundung durch Richter oder Notar vorgeſchrieben (vgl. unten S. 352).

II. Wer die Ertheilung des Erbſcheins a) als **geſetzlicher Erbe beantragt**, hat **anzugeben**:

1. Die Zeit des Todes des Erblaſſers (§§ 2354 Abſ. 1 Nr. 1, 18 BGB.);

2. das Verhältniß, auf dem ſein Erbrecht beruht (§§ 2354 Abſ. 1 Nr. 2 BGB.), alſo die Verwandtſchaft, Legitimation, Annahme an Kindesſtatt, die Ehe (vgl. oben Seite 54 ff. und 70) und, wenn der Fiskus der Erbe iſt, die Staats- bezw. Reichsangehörigkeit des Erblaſſers (vgl. oben Seite 73 ff.);

3. ob Perſonen vorhanden ſind oder waren, durch die er von der Erbfolge ausgeſchloſſen oder ſein Erbtheil gemindert werden würde, und bejahendenfalls, in welcher Weiſe ſie weggefallen ſind (Tod, Ausſchließung, Erbverzicht, Ausſchlagung, Erbunwürdigkeitserklärung), ferner, wenn er Miterbe iſt, welche Perſonen vorhanden ſind, durch die ſein Erbtheil gemindert wird (§ 2354 Abſ. 1 Nr. 3, Abſ. 2 BGB.).

Nach dem Wortlaute des Geſetzes hat alſo der Antragſteller alle vorhanden geweſenen Perſonen namhaft zu machen, durch die er von der

Digitized by Google

Erbfolge ausgeſchloſſen, und alle vorhanden geweſenen Perſonen, durch die ſein Erbtheil gemindert werden würde. Er hat ferner namhaft zu machen alle vorhandenen Perſonen, durch die ſein Erbtheil gemindert wird. Und er hat ſchließlich zu erklären, daß außer den genannten keine Perſonen vorhanden ſind oder waren, durch die er von der Erbſchaft ausgeſchloſſen oder ſein Erbtheil gemindert werden würde. Es hat alſo der Antragſteller z. B., wenn der verwittwete Erblaſſer, ohne je Abkömmlinge gehabt zu haben, verſtorben iſt, und die Eltern des Erblaſſers und ihre Abkömmlinge bis auf einen Abkömmling (den Antragſteller) zur Zeit des Erbfalls todt ſind, namhaft zu machen die Ehefrau des Erblaſſers, die Eltern des Erblaſſers und deren ſämmtliche, wenn auch noch ſo früh verſtorbene, Abkömmlinge;

4. ob und welche Verfügungen des Erblaſſers von Todeswegen vorhanden ſind (§ 2354 Abſ. 1 Nr. 4 BGB.);

5. ob ein Rechtsſtreit über ſein Erbrecht anhängig iſt (§ 2354 Abſ. 1 Nr. 5 BGB.).

b) Wer die Ertheilung des Erbſcheins als **gewillkürter Erbe beantragt, hat anzugeben:**

1. die Zeit des Todes des Erblaſſers (§§ 2355, 2354 Abſ. 1 Nr. 1, 18 BGB.);

2. die Verfügung, auf der ſein Erbrecht beruht, und ferner ob und welche ſonſtigen Verfügungen des Erblaſſers von Todeswegen vorhanden ſind (§ 2355 BGB.);

3. in welcher Weiſe (Tod, Verzicht, Ausſchlagung, Erbunwürdigkeitserklärung) Perſonen, durch die er von der Erbfolge ausgeſchloſſen oder ſein Erbtheil gemindert werden würde, weggefallen ſind (§§ 2355, 2354 Abſ. 2 BGB.).

Man denke, der Antragſteller iſt als Erſatzerbe, als Nacherbe eingeſetzt; der zunächſt eingeſetzt Erbe, der Vorerbe iſt weggefallen; — oder der Antragſteller iſt Miterbe;

4. ob ein Rechtsſtreit über ſein Erbrecht anhängig iſt (§§ 2355, 2354 Abſ. 1 Nr. 5 BGB.).

Häufig hat, wer die Ertheilung des Erbſcheins als gewillkürter Erbe beantragt, auch noch die vorſtehend unter a 2 und 3 verzeichneten, bei Eintritte der geſetzlichen Erbfolge weſentlichen Angaben zu machen. Der Erblaſſer hat z. B. ſeine Kinder, ohne ſie namentlich aufzuführen, als Erben eingeſetzt oder er hat ſeine geſetzlichen Erben berufen (vgl. §§ 2066 ff., 2104 BGB.).

c) Wer die Ertheilung eines **gemeinſchaftlichen Erbſcheins beantragt,** hat außerdem **anzugeben:**

1. die Erben und ihre Erbtheile (§ 2357 Abſ. 2 BGB.); d. h. die auf ſie entfallenden Bruchtheile der Erbſchaft;

Digitized by Google

2. daß die übrigen Erben die Erbschaft angenommen haben (§ 2357 Abs. 3 Satz 1 BGB.);

3. bezüglich eines jeden Miterben Alles, was dieser, wenn er die Ertheilung eines Erbscheins über seinen Erbtheil beantragte, anzugeben hätte (§§ 2357, 2354, 2355 BGB.).

III. Der Antragsteller hat **durch öffentliche Urkunden nachzuweisen**:

1. die Zeit des Todes des Erblassers;

2. **im Falle der gesetzlichen Erbfolge** und häufig auch im Falle der gewillkürten Erbfolge, also insbesondere wenn der Erblasser schlechthin seine Kinder eingesetzt hat, das Verhältniß, auf dem sein Erbrecht beruht;

3. die Art des Wegfalls der Personen, durch die er von der Erbfolge ausgeschlossen oder sein Erbtheil gemindert werden würde (§ 2356 Abs. 1 Satz 1 a. A. BGB.).

Es ist also zu 1 beizubringen die standesamtliche Sterbeurkunde des Erblassers (§§ 15, 56 ff. Reichsges. vom 6. Febr. 1875), bezw. das die Todeserklärung aussprechende Urtheil (§ 18 BGB., § 970 CPO.).

Es sind ferner zu 2 beizubringen, wenn der Erbe ein Abkömmling ist, seine (des Erben) Geburtsurkunde und, falls er ein entfernterer Abkömmling ist, die Geburts- und Sterbeurkunden der näheren Abkömmlinge, durch die er mit dem Erblasser verwandt ist, und, soweit die Verwandtschaft durch Geburt in vollgültiger Ehe vermittelt wird, auch die Heirathsurkunde des Erblassers und die Heirathsurkunden der Abkömmlinge, durch die der Erbe mit dem Erblasser verwandt ist.

Ist der Erbe ein Vorfahr des Erblassers, so sind beizubringen die Geburtsurkunde des Erblassers und, wenn er ein entfernterer Vorfahr ist, die Geburts- und Sterbeurkunden der Vorfahren des Erblassers, durch die er mit dem Erblasser verwandt ist, und auch hier wieder, soweit die Verwandtschaft durch Geburt in vollgültiger Ehe vermittelt wird, die Heirathsurkunden des bezw. der Vorfahren.

Ist der Erbe der Abkömmling eines Vorfahrs des Erblassers, so sind außer diesen Urkunden die Sterbeurkunde des Vorfahrs und die Geburtsurkunde des Erben und die Geburts- und Sterbeurkunden der etwaigen Zwischenglieder und, soweit die Verwandtschaft durch Geburt in vollgültiger Ehe vermittelt wird, die Heirathsurkunden der Vorfahren und der Zwischenglieder beizubringen.

Ist der Erbe der Ehegatte des Erblassers, so ist die Heirathsurkunde beizubringen (vgl. §§ 15, 17 ff., 54, 61 ff. Reichsges. vom 6. Febr. 1875).

Soweit eine Legitimation oder Annahme an Kindesstatt in Betracht kommt, vgl. §§ 25, 26 Reichsges. vom 6. Febr. 1875, §§ 1723, 1741 Satz 2, 1750 Abs. 2 BGB.

Ist eine Erbin verheirathet oder verheirathet gewesen, so kann, sofern sie nicht schon in der Verfügung von Todeswegen mit ihrem neuen Namen

Digitized by Google

aufgeführt ist, Beibringung ihrer Heirathsurkunde verlangt werden; zur Feststellung ihrer Identität — nicht aber auf Grund der §§ 2354 Abs. 1 Nr. 2, 2356 BGB.

Der Wegfall einer Person, durch die der Antragsteller von der Erbfolge ausgeschlossen oder sein Erbtheil gemindert werden würde, wird nachgewiesen durch ihre Sterbeurkunde, den Erbverzichtsvertrag (§ 2348 BGB.), die Ausschlagungserklärung (§ 1945 Abs. 1 BGB.), das den Erben für erbunwürdig erklärende Urtheil (§ 2342 BGB.).

Soweit Zeugnisse über Geburten, Heirathen, Sterbefälle aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des Reichspersonenstandsgesetzes beizubringen sind, treten an die Stelle der standesamtlichen Urkunden des jetzigen Rechtes die Zeugnisse der mit der Führung der Standesregister oder Kirchenbücher früher betraut gewesenen Behörden und Beamten (§ 73 Reichsges. vom 6. Febr. 1875).

Der Antragsteller hat ferner die **Urkunde vorzulegen**, auf der sein Erbrecht beruht (§ 2356 Abs. 1 Satz 1 am Ende BGB.).

Sind die Urkunden nicht oder nur mit unverhältnißmäßigen Schwierigkeiten zu beschaffen, so genügt die Angabe anderer Beweismittel (§ 2356 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Sind die Thatsachen bei dem Nachlaßgericht offenkundig, so finden die vorstehend dargestellten Vorschriften keine Anwendung (§ 2356 Abs. 3 BGB.).

Beantragt ein **Miterbe** die Ertheilung eines **gemeinschaftlichen Erbscheins**, so hat er bezüglich eines jeden der übrigen Miterben die Nachweise zu erbringen, die dieser, falls er Antragsteller wäre, zu erbringen hätte (§ 2357 Abs. 3 Satz 2 BGB.).

IV. Der Antragsteller hat vor Gericht oder vor einem Notar **an Eidesstatt zu versichern**, daß ihm nichts bekannt sei, was der Richtigkeit seiner Angaben über

1. das Vorhandensein oder Vorhandengewesensein von Personen, durch die er von der Erbfolge ausgeschlossen oder sein Erbtheil gemindert werden würde oder gemindert wird,

2. das Vorhandensein von Verfügungen des Erblassers von Todeswegen,

3. die Anhängigkeit eines Rechtsstreits über sein Erbrecht

entgegensteht (§ 2356 Abs. 2 Satz 1 BGB.).

Das Nachlaßgericht kann die Versicherung erlassen, wenn es sie für nicht erforderlich erachtet (§ 2356 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Es hat sie zu erlassen, soweit die Thatsachen bei dem Nachlaßgericht offenkundig sind (§ 2356 Abs. 3 BGB.).

Ist die Ertheilung eines **gemeinschaftlichen Erbscheins** beantragt, so ist die Versicherung an Eidesstatt von allen Erben abzugeben, sofern nicht das Nachlaßgericht die Versicherung eines oder einiger von ihnen für aus-

Digitized by Google

reichend erachtet (§ 2357 Abſ. 4 BGB.). Wird die Verſicherung nur von einem oder einigen Miterben abgegeben, ſo hat ſie ſich auch auf die Angaben zu erſtrecken, auf die ſich die eidesſtattliche Verſicherung der übrigen Miterben, falls ſie verlangt würde, erſtrecken würde (§ 2357 Abſ. 3 Satz 2 BGB.).

Wird der Antrag auf Ertheilung eines **gemeinſchaftlichen Erbſcheins** nicht von allen Erben geſtellt, ſo frägt es ſich, ob die Angabe der Erbtheile und die fernere Angabe, daß die übrigen Erben die Erbſchaft angenommen haben, irgendwie, ſei es durch öffentliche Urkunden, ſei es durch Abgabe einer Verſicherung an Eidesſtatt, nachzuweiſen iſt. Nach dem Wortlaute des § 2357 Abſ. 3 Satz 2 BGB. ſcheint eine eidesſtattliche Verſicherung auch dieſer Angabe erforderlich. Die Frage dürfte jedoch mit Rückſicht darauf, daß der in § 2357 angezogene § 2356 BGB. nur auf die nach §§ 2354, 2355 zu machenden Angaben verweiſt, zu verneinen ſein (vgl. Eichhorn in Jur.-Ztg. 1901 S. 201 ff.).

Für den in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkten oder geſchäftsunfähigen Antragſteller (vgl. auch oben S. 348) bezw. Erben giebt der geſetzliche Vertreter die eidesſtattliche Verſicherung ab; doch iſt es auch zuläſſig, von ihm ſelbſt, wenn er eidesmündig iſt, die Abgabe der Verſicherung zu verlangen. Die Abgabe der Verſicherung durch einen Bevollmächtigten iſt unſtatthaft.

Die Verſicherung iſt vor Gericht oder vor einem Notar abzugeben. Zuſtändig iſt jeder Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. oben S. 19). Ueber die Form vgl. oben S. 43 XV a.

C. Das Nachlaßgericht hat — unter Benutzung der etwa von dem Antragſteller angegebenen Beweismittel (vgl. § 2356 Abſ. 1 a. E. BGB.) — von Amtswegen die zur Feſtſtellung der **Thatſachen** (nicht aber des Inhalts zur Anwendung gelangenden ausländiſchen Rechtes) erforderlichen **Ermittelungen** zu veranſtalten und die geeignet erſcheinenden Beweiſe aufzunehmen (§ 2358 Abſ. 1 BGB., vgl. § 12 FGG. und oben S. 34 VIII). Insbeſondere kann es, wenn ein Anhaltspunkt dafür beſteht, daß die Geburt eines Kindes zu erwarten iſt, durch das die als Erben bezeichneten von der Erbfolge ausgeſchloſſen oder ihre Erbtheile gemindert werden würden, die Beibringung eines Nichtſchwangerſchaftsatteſtes verlangen.

Die Anhörung eines Erben, wenn der Antrag auf Ertheilung des Erbſcheins ſeitens des Gläubigers oder eines Miterben geſtellt wird, unterſteht als die Anhörung eines Betheiligten nicht den für die Zeugenvernehmung geltenden Vorſchriften. Es iſt daher, ſoll ſein Erſcheinen erzwungen werden, lediglich Art. 15 PFGG. anwendbar.

Das Nachlaßgericht kann eine **öffentliche Aufforderung** zur Anmeldung der anderen Perſonen zuſtehenden Erbrechte erlaſſen; ſie erfolgt durch Anheftung an die Gerichtstafel, Einrückung in den Deutſchen Reichsanzeiger und zweimalige auszugsweiſe Einrückung in das für den Sitz des Gerichts

Digitized by Google

zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen bestimmte Blatt. Die Anmeldungsfrist beträgt mindestens sechs Wochen (§ 2358 Abs. 2 BGB.; vgl. §§ 948 ff. CPO.).

Der **Erbschein** ist nur **zu ertheilen, wenn** das Nachlaßgericht **die zur Begründung des Antrags erforderlichen Thatsachen** für **festgestellt** erachtet (§ 2359 BGB.).

Das Nachlaßgericht hat, ehe es sich entscheidet, eine umfangreiche Thätigkeit zu entfalten. Es hat insbesondere festzustellen, ob eine Verfügung von Todeswegen vorhanden, es hat, sofern eine Verfügung von Todeswegen noch nicht eröffnet ist, ihre Eröffnung anzuregen und abzuwarten (Jahrb. Bd. 22 S. A 52); sofern ein gemeinschaftliches Testament in die amtliche Verwahrung zurückgebracht ist, ihre vorübergehende Aufhebung zu veranlassen (vgl. oben S. 205 f.).

Die sämmtlichen vorhandenen **Verfügungen** des Erblassers **von Todeswegen** sind auf ihre Gültigkeit und Wirksamkeit (vgl. z. B. § 2252 BGB.) zu prüfen, es ist zu untersuchen, ob die für die Errichtung vorgeschriebenen Formen gewahrt sind (vgl oben S. 86 ff. und Jahrb. Bd. 23 S. A 66), ob etwa der Thatbestand der §§ 2255, 2256 BGB. vorliegt. Bei einer Mehrheit von Verfügungen hat das Nachlaßgericht, insbesondere unter Beobachtung der Vorschriften der §§ 2085, 2257, 2258, 2270, 2271, 2289 ff. BGB., den Inhalt zu vereinigen bezw. festzustellen, es hat die Verfügungen, insbesondere unter Beobachtung der Vorschriften der §§ 2066 ff., 2087 ff. auszulegen.

Die Prüfung der Verfügungen von Todeswegen ist von Bedeutung nicht nur, wenn die Ertheilung eines Erbscheins auf Grund der gewillkürten Erbfolge, sondern auch wenn sie auf Grund gesetzlicher Erbfolge beantragt wird. Man denke z. B. an die Fälle der §§ 2088, 2089, 2094 BGB. oder an eine Erbeinsetzung, die nur als Nacherbeinsetzung (vgl. §§ 2101, 2105 BGB.) oder als Vorerbeinsetzung (§ 2104 BGB.) aufrecht zu erhalten ist und mithin Raum für den Eintritt der gesetzlichen Erbfolge läßt.

Besonders vorsichtig ist bei dem Vorhandensein von **Verfügungen von Todeswegen, die Privaturkunden** sind, zu verfahren. Hier ist, wenn Zweifel an der Echtheit der Urkunde bestehen, Raum für eine umfassende Officialthätigkeit (§ 2358 Abs. 1 BGB., § 12 FGG.). Insbesondere soll hier vor der Ertheilung des Erbscheins derjenige über die Gültigkeit der Verfügung gehört werden, welcher im Falle der Unwirksamkeit der Verfügung Erbe sein würde, es sei denn, daß die Anhörung unthunlich ist.

Das Gleiche gilt, wenn die Verfügung, auf der das Erbrecht beruht, zwar in einer öffentlichen Urkunde enthalten ist, die Urkunde aber nicht dem

Digitized by Google

Nachlaßgerichte vorliegt (§ 2360 Abs. 2, 3 BGB.). Man denke an ein durch Brand zerstörtes öffentliches Testament.

Das Nachlaßgericht hat etwa vorhandene Ausschlagungserklärungen auf ihre Wirksamkeit zu prüfen; es ist zu untersuchen, ob die Form gewahrt, ob die Erklärung innerhalb der Ausschlagungsfrist eingegangen ist, insbesondere auch, sofern ein gesetzlicher Vertreter sie abgegeben hat, ob er mit der etwa erforderlichen vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung zur Zeit der Abgabe der Ausschlagungserklärung versehen war (vgl. oben S. 228).

In entsprechender Weise sind Erbverzichte zu prüfen.

Ist ein **Rechtsstreit über das Erbrecht** anhängig (vgl. Rechtspr. Bd. 2 S. 466), so soll vor der Ertheilung des Erbscheins der Gegner des Antragstellers gehört werden; auch hier ist die Anhörung nicht erforderlich, wenn sie unthunlich ist (§ 2360 Abs. 1, 3 BGB.).

Gewinnt das Nachlaßgericht nach eingehender Prüfung auf Grund der vom Antragsteller gebotenen Nachweise und abgegebenen eidesstattlichen Versicherungen und der von Amtswegen angestellten Ermittelungen und aufgenommenen Beweise nicht die Ueberzeugung von dem Bestehen des Erbrechts des bezw. der in dem Antrage als Erben bezeichneten Personen, so lehnt es den Antrag ab. Gegen die ablehnende Verfügung steht dem Antragsteller die Beschwerde zu (§ 20 Abs. 2 FGG.). Anderenfalls ertheilt es den Erbschein.

D. Der Erbschein ist ein **Zeugniß über das Erbrecht und seinen Umfang** (§ 2353 BGB.). Er enthält die genaue Bezeichnung des Erblassers und der Zeit des Eintritts des Erbfalls, ferner des bezw. der Erben.

Ist der Erbe Miterbe, so ist die Größe des Erbtheils anzugeben, d. h: des auf den Miterben entfallenden Bruchtheils der Erbschaft (Jahrb. Bd. 20 S. A 265). In gleicher Weise ist im gemeinschaftlichen Erbscheine der Bezeichnung eines jeden Miterben der Bruchtheil, zu dem er berufen ist, beizufügen (§§ 2357 Abs. 1, 2353 BGB.).

Eine Angabe, ob die Erbfolge auf Gesetz oder Verfügung von Todeswegen beruht, gehört nicht in den Erbschein, ebensowenig eine sonstige Begründung.

Da das BGB. den Erbschein bei der Beerbung auf Grund Gesetzes und auf Grund einer Verfügung von Todeswegen kennt, so ist das „Ergänzungsattest" des Preußischen Rechtes fortgefallen. An seine Stelle ist der Erbschein getreten. Ob sich hier im einzelnen Falle die Beantragung der Ertheilung eines Theilerbscheins oder eines gemeinschaftlichen Erbscheins empfiehlt, ist nach Lage der Sache zu entscheiden, doch dürfte in der Mehrzahl der Fälle die Ertheilung eines gemeinschaftlichen Erbscheins erforderlich sein, da die Verfügung von Todeswegen nur unvollkommen legitimirt, der Dritte stets Legitimation durch Erbschein verlangen kann

Digitized by Google

(vgl. unten S. 357). Man denke an die gewöhnlichen Fälle: der Erblasser hat seinen Ehegatten und die zur Zeit der Errichtung der Verfügung lebenden Kinder und „die Kinder, die ihm etwa noch geboren werden sollten," als Erben eingesetzt, oder es liegen die Fälle der §§ 2068, 2069 BGB. vor.

In dem Erbscheine, der einem Vorerben ertheilt wird, ist anzugeben, daß eine **Nacherbfolge** angeordnet ist, unter welchen Voraussetzungen sie eintritt und wer der Nacherbe ist. Ist der Nacherbe in der Verfügung von Todeswegen namentlich bezeichnet, so ist die Bezeichnung aus der Verfügung in den Erbschein zu übernehmen, der bereits erfolgte Wegfall des oder eines Nacherben ist nachzuweisen und zu berücksichtigen. Ist der Nacherbe nicht namentlich bezeichnet, so ist zu prüfen, ob eine namentliche Bezeichnung möglich ist. Man denke, daß z. B. die Kinder einer Person als Nacherben eingesetzt sind und ihr Kreis noch nicht geschlossen oder Descendenz überhaupt noch nicht vorhanden ist. Soweit eine namentliche Bezeichnung möglich, sind die erforderlichen Angaben und Nachweise zu erbringen (vgl. oben S. 350 zu B II b am Ende, III). Man denke, der überlebende Ehegatte sei Vorerbe, die nicht namentlich aufgeführten Kinder seien Nacherben; der Kreis der Kinder sei geschlossen. Hier sind die Geburtsurkunden der Kinder, ist der Erblasser der Mann, auch seine Heirathsurkunde beizubringen; sind Kinder weggefallen, ist der Wegfall nachzuweisen, und, falls sie wiederum Abkömmlinge haben, sind außer deren Geburtsurkunden die Geburtsurkunden der weggefallenen Kinder und unter Umständen auch ihre Heirathsurkunden erforderlich (vgl. oben S. 351). Auch die Ersatznacherben (vgl. oben 144) sind aufzuführen.

Hat der Erblasser den Nacherben auf dasjenige eingesetzt, was von der Erbschaft bei dem Eintritte der Nacherbfolge übrig sein wird, oder hat er bestimmt, daß der Vorerbe zur freien Verfügung über die Erbschaft berechtigt sein soll, so ist auch dies anzugeben (§ 2263 Abs. 1 BGB.).

Ist eine Regelung gemäß § 2269 BGB. erfolgt (vgl. oben S. 186), so ist der überlebende Ehegatte Alleinerbe, Nacherben sind nicht vorhanden. Der Inhalt des Erbscheins erschöpft sich mithin in der Bezeichnung des überlebenden Ehegatten als Erben des zuerst Verstorbenen.

Hat der Erblasser einen **Testamentsvollstrecker** ernannt, so ist die Ernennung in dem Erbschein anzugeben (§ 2364 Abs. 1 BGB.), der namentlichen Bezeichnung des Testamentsvollstreckers bedarf es nicht, ebenso wenig einer Prüfung, ob der in der Verfügung von Todeswegen ernannte Vollstrecker das Amt angenommen hat (vgl. oben Seite 164). Weist vor der Ertheilung des Erbscheins der Erbe bezw. der Antragsteller nach, daß der Nichteintritt der Testamentsvollstreckung bereits entschieden ist, so hat selbstverständlich der Vermerk in dem Erbscheine zu unterbleiben.

Einen weiteren als den vorbeschriebenen Inhalt kann der Erbschein nicht haben. Die Beschränkung eines Erben durch eine Theilungsanordnung.

Digitized by Google

die Beſchwerung mit einem Vermächtniſſe oder einer Auflage iſt nicht in den Erbſchein aufzunehmen (vgl. Entſch. Bd. 1 S. 100).

Da der Erbſchein ein Zeugniß auch über die Größe des Erbtheils iſt, ſo iſt ſeine Ertheilung ausgeſchloſſen, ſolange der Umfang eines Erbtheils — insbeſondere wegen der zu erwartenden Geburt eines Miterben — noch unbeſtimmt iſt (vgl. oben S. 252). Sind alſo z. B. bei dem Tode eines ohne Hinterlaſſung einer Verfügung von Todeswegen ſterbenden Erblaſſers Abkömmlinge und eine ſchwangere Wittwe vorhanden, ſo kann zwar der letzteren ein Erbſchein über ihren Erbtheil von $^1/_4$ ertheilt werden; die Ertheilung eines Erbſcheins über die Erbtheile der Abkömmlinge und die Ertheilung eines gemeinſchaftlichen Erbſcheins ſind aber ausgeſchloſſen (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 61).

Ueber die **Ausfertigung eines Erbſcheins** vgl. § 18 PFGG. und oben S. 38. Koſten vgl. Jahrb. Bd. 20 S. B 10.

E. Der Erbſchein dient zur **Legitimation des Erben**, und er dient dem Schutze des redlichen Dritten im rechtsgeſchäftlichen Verkehr. Der Legitimation dient auch die Verfügung von Todeswegen, aber der Erbſchein iſt das vollkommenere Legitimationsmittel.

Vor dem Grundbuchamte kann der Nachweis der Erbfolge mit Sicherheit nur durch einen Erbſchein geführt werden. Beruht die Erbfolge auf einer Verfügung von Todeswegen, die in einer öffentlichen Urkunde enthalten iſt, ſo genügt es freilich in der Regel, wenn an Stelle des Erbſcheins die Verfügung und das Protokoll über die Eröffnung der Verfügung vorgelegt werden; das Grundbuchamt kann jedoch, wenn es die Erbfolge durch dieſe Urkunden nicht für nachgewieſen erachtet, die Vorlegung eines Erbſcheins verlangen (§ 36 Abſ. 1 GO.).

Wer ſich auf Grund einer Verfügung von Todeswegen und des Eröffnungsprotokolls mit dem Erben einläßt, genießt keinen beſonderen Schutz, wenn ſich die Unwirkſamkeit der Verfügung herausſtellt. Man denke z. B.: die Verfügung iſt nicht die einzige, ſie iſt widerrufen, oder ſie wird in Folge einer Anfechtung hinfällig.

I. Es wird **vermuthet**, daß demjenigen, welcher in dem Erbſchein als Erbe bezeichnet iſt, das in dem Erbſchein angegebene Erbrecht zuſtehe und daß er nicht durch andere als die angegebenen Anordnungen beſchränkt ſei (§ 2365 BGB.). Dieſe Vermuthung wirkt gegen Jedermann, ſie wirkt nicht nur gegen den Dritten, ſondern insbeſondere auch gegen den, welcher ſelbſt Erbe zu ſein behauptet. Der in dem Erbſchein als Erbe Bezeichnete hat im Rechtsſtreite die günſtigere Stellung, er iſt in der Vertheidigungslage.

II. Der **Inhalt des Erbſcheins gilt**, ſoweit die Vermuthung des § 2365 BGB. reicht, **als richtig** zu Gunſten:

Digitized by Google

1. desjenigen, der von dem in dem Erbschein als Erben Bezeichneten durch Rechtsgeschäft einen Erbschaftsgegenstand, ein Recht an einem solchen Gegenstand oder die Befreiung von einem zur Erbschaft gehörenden Recht erwirbt;

2. desjenigen, der an den in dem Erbschein als Erben Bezeichneten auf Grund eines zur Erbschaft gehörenden Rechtes eine Leistung bewirkt;

3. desjenigen, der mit dem in dem Erbschein als Erben Bezeichneten in Ansehung eines zur Erbschaft gehörenden Rechtes ein nicht unter 1 fallendes Rechtsgeschäft schließt, das eine Verfügung über das Recht enthält;

es sei denn, daß er die Unrichtigkeit des Erbscheins kennt oder weiß, daß das Nachlaßgericht die Rückgabe des Erbscheins wegen Unrichtigkeit verlangt hat (§§ 2366, 2367 BGB.).

Die **Wirkung des Erbscheins beginnt** mit der Zustellung der Ausfertigung des Erbscheins an den Antragsteller (vgl. § 16 FGG.); sie **endigt** mit der Einziehung des Erbscheins (§ 2361 Abs. 1 BGB.), bezw. mit dem Ablauf eines Monats nach der letzten Einrückung des den Erbschein für kraftlos erklärenden Beschlusses des Nachlaßgerichts in die öffentlichen Blätter (§ 2361 Abs. 2 BGB.).

Geschützt ist der Dritte lediglich im rechtsgeschäftlichen Verkehr und nur in Ansehung dinglicher Verfügungen, nicht obligatorischer Rechtsgeschäfte, vorausgesetzt, daß er redlich ist. Der Kenntniß von der Unrichtigkeit des Erbscheins steht nicht die fahrlässige Unkenntniß gleich. Geschützt ist der Dritte während der Dauer des Bestandes des Erbscheins ohne Rücksicht darauf, ob er von dem Vorhandensein des Erbscheins weiß oder nicht.

Vgl. § 2370 BGB. wegen des Schutzes des redlichen Dritten im Falle der Todeserklärung.

F. Das Nachlaßgericht kann von Amtswegen **über die Richtigkeit eines ertheilten Erbscheins Ermittelungen** veranstalten (§ 2361 Abs. 3 BGB.).

Ergiebt sich, daß der ertheilte Erbschein unrichtig ist (vgl. Entsch. Bd. 2 S. 63) so hat ihn das Nachlaßgericht einzuziehen (vgl. auch Entsch. Bd. 3 S. 8). Mit der **Einziehung** wird der Erbschein kraftlos (§ 2361 Abs. 1 BGB.). Ueber die Einziehung vgl. oben S. 39 zu Art. 15—17 PFGG.

Kann der Erbschein nicht sofort erlangt werden, so hat ihn das Nachlaßgericht durch Beschluß für kraftlos zu erklären. Der Beschluß wird durch Anheftung an die Gerichtstafel, zweimalige auszugsweise Einrückung in das für den Sitz des Gerichts zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen bestimmte Blatt, sowie einmalige auszugsweise Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger bekannt gemacht. Mit dem Ablauf eines Monats nach der letzten Einrückung des Beschlusses in die öffentlichen Blätter wird die **Kraftloserklärung** wirksam (§ 2361 Abs. 2 BGB., § 204

Digitized by Google

Abs. 2 CPO.). Gegen den Beschluß findet die Beschwerde nicht statt (§ 84 FGG.).

Der wirkliche Erbe kann von dem Besitzer eines unrichtigen Erbscheins die **Herausgabe an das Nachlaßgericht** verlangen (§ 2362 Abs. 1 BGB.). Das gleiche Recht steht dem Nacherben und dem Testamentsvollstrecker zu (§§ 2363 Abs. 2, 2364 Abs. 2 BGB.).

Derjenige, welchem ein unrichtiger Erbschein ertheilt worden ist, hat dem wirklichen Erben über den Bestand der Erbschaft und über den Verbleib der Erbschaftsgegenstände Auskunft zu ertheilen (§ 2362 Abs. 2, vgl. §§ 259, 260 BGB. und oben S. 323).

G. Gehören zu einer Erbschaft, für die es an einem zur Ertheilung des Erbscheins zuständigen deutschen Nachlaßgerichte fehlt (vgl. oben S. 21), Gegenstände, die sich im Inlande befinden, so kann die Ertheilung eines Erbscheins *für diese Gegenstände* verlangt werden.

Ein Gegenstand, für den von einer deutschen Behörde ein zur Eintragung des Berechtigten bestimmtes Buch oder Register geführt wird, gilt als im Inlande befindlich, wenn für die Klage ein deutsches Gericht zuständig ist (§ 2369 BGB.).

Ein **gegenständlich beschränkter Erbschein** ist hiernach z. B. von dem Gerichte, in dessen Bezirke das Grundstück eines Ausländers liegt, in Ansehung dieses Grundstücks zu ertheilen. Wegen der Legalisation ausländischer Urkunden vgl. oben S. 44.

Nach welchem Recht der Erblasser beerbt wird, bestimmt sich nach den Vorschriften des internationalen Privatrechts (vgl. oben S. 15 ff., 20, 34).

H. Gehört zu einem Nachlaß eine **Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld** und soll bei ihr einer von mehreren Erben als neuer Gläubiger eingetragen werden, so genügt zum Nachweise *der Erbfolge und der Eintragungsbewilligung* der Erben ein Zeugniß des Nachlaßgerichts. Das Zeugniß darf nur ausgestellt werden, wenn die Voraussetzungen für die Ertheilung eines Erbscheins vorliegen und die Erklärungen der Erben vor dem Nachlaßgerichte zu Protokoll gegeben oder durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen sind (§ 37 GO.). Beachte §§ 78 Abs. 1 Satz 2, 84 Satz 2, 85 FGG.

Gehört zum Nachlaß ein Grundstück, so kann die Auflassung seitens der Miterben an einen Miterben *nur vor dem Grundbuchamte* erklärt werden (Art. 10 Abs. 2 AHGO.). Der Nachweis der Erbfolge soll aber auch hier an Stelle eines Erbscheins durch ein Zeugniß im Sinne des § 37 GO. geführt werden dürfen (Art. 10 Abs. 1 AHGO., § 99 GO.). Diese Vorschrift entbehrt der praktischen Bedeutung: Ein Zeugniß, durch welches lediglich die Erbfolge nachgewiesen wird, welches aber, mit Rücksicht auf die ausschließliche Zuständigkeit des Grundbuchamts zur Beurkundung der Auflassung, die Abgabe der Auflassungserklärungen nicht nachweisen

Digitized by Google

kann, unterscheidet sich in nichts von einem Erbschein — vgl. übrigens auch § 81 Abs. 5 Preuß. Gerichtskostengesetzes vom 25. Juni 1895 in der Fassung vom 6. Oktober 1899.

Ueber die Atteste des Nachlaßgerichts zum Nachweise der Erbfolge gegenüber dem **Reichs-** und **Staatsschuldbuch** vgl. § 11 Ges. betr. Reichsschuldbuch vom 31. Mai 1891, Reichs-Gesetzbl. S. 321, in der Fassung des § 188 FGG. und § 12 Ges. betr. das Staatsschuldbuch vom 20. Juli 1883, Ges.-S. S. 120, in der Fassung des Art. 16 ABGB. (EBGB. Art. 97).

J. Einem **Testamentsvollstrecker** hat das Nachlaßgericht auf Antrag ein Zeugniß über die Ernennung zu ertheilen (§ 2368 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

Der Testamentsvollstrecker hat anzugeben:

1. die Zeit des Todes des Erblassers;

2. das Testament, in welchem er ernannt ist (§ 2197 BGB.), bezw. die das Testament ergänzenden Urkunden der §§ 2198 ff. BGB. unter Erklärung der Annahme des Amtes (§ 2202 BGB.) oder Hinweis auf die bereits erfolgte Annahme;

3. in welcher Weise (Ablehnung, Tod, Kündigung, Entlassung u. s. f.) Testamentsvollstrecker, durch die er von dem Amte ausgeschlossen oder in seinem Wirkungskreise beschränkt werden würde, weggefallen sind;

4. ob ein Rechtsstreit über seine Ernennung anhängig ist;

5. ob und welche sonstigen Verfügungen des Erblassers von Todeswegen vorhanden sind (§§ 2355, 2368 Abs. 3 BGB.).

Sofern die Thatsachen nicht bei dem Gericht offenkundig sind, hat der Antragsteller die Zeit des Todes des Erblassers und die Art des Wegfalls der anderen Vollstrecker durch öffentliche Urkunden nachzuweisen; er hat die seine Ernennung betreffenden Urkunden, soweit sie sich nicht bei dem Nachlaßgerichte befinden, vorzulegen und im Uebrigen vor Gericht oder Notar an Eidesstatt zu versichern, daß ihm nichts bekannt sei, was der Richtigkeit seiner Angaben entgegensteht (§§ 2356, 2368 Abs. 3 BGB.).

Sind mehrere Vollstrecker vorhanden, so kann jeder die Ertheilung eines Zeugnisses für sich beantragen; oder sie beantragen entweder alle zusammen oder einer oder einige die Ertheilung eines gemeinschaftlichen Zeugnisses.

Beantragen nur einer oder einige die Ertheilung eines gemeinschaftlichen Zeugnisses, so haben sie bezüglich eines jeden Mitvollstreckers Alles anzugeben, was dieser, wenn er die Ertheilung eines Zeugnisses beantragte, anzugeben hätte, und sie haben die Nachweise zu erbringen, die dieser, falls er Antragsteller wäre, zu erbringen hätte. Wird die eidesstattliche Versicherung nicht von allen Mitvollstreckern verlangt, so hat sie sich auch auf die Angaben zu erstrecken, auf die sich die eidesstattliche Versicherung der

Digitized by Google

übrigen Vollstrecker, falls sie verlangt würde, erstrecken würde (§§ 2357, 2368 Abs. 3 BGB.).

Ist die Ernennung nicht in einer dem Nachlaßgerichte vorliegenden öffentlichen Urkunde enthalten, so soll vor der Ertheilung des Zeugnisses der Erbe, wenn thunlich, über die Gültigkeit der Ernennung gehört werden (§ 2368 Abs. 2 BGB.).

In den Fällen der §§ 2198—2200 BGB. ist es entscheidend, ob die Verfügung von Todeswegen eine dem Nachlaßgerichte vorliegende öffentliche Urkunde ist.

Ist der Testamentsvollstrecker in der Verwaltung des Nachlasses beschränkt oder hat der Erblasser angeordnet, daß der Testamentsvollstrecker in der Eingehung von Verbindlichkeiten für den Nachlaß nicht beschränkt sein soll, so ist dies in dem Zeugniß anzugeben (§ 2368 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Bei einer Mehrheit von Vollstreckern ist, sofern nicht ein gemeinschaftliches Zeugniß ausgestellt wird, das Vorhandensein der mehreren Vollstrecker in dem Zeugnisse zum Ausdruck zu bringen (§§ 2353, 2357, 2368 Abs. 3 BGB.). Hat der Erblasser eine von der gesetzlichen Regel, daß mehrere Testamentsvollstrecker das Amt gemeinschaftlich führen, abweichende Anordnung getroffen, so ist auch dies in dem Erbschein zu vermerken (Jahrb. Bd. 22 S. A 269).

Im Uebrigen finden die §§ 2358, 2359, 2360 Abs. 1, 2361 2362, 2365, 2366, 2367 BGB. entsprechende Anwendung (§ 2368. Abs. 3 BGB.).

Mit der Beendigung des Amtes des Vollstreckers wird das Zeugniß kraftlos (§ 2368 Abs. 3 am Ende BGB., oben Seite 167).

Zu beachten: § 78 Abs. 1 Satz 2, 84 Satz 2, 85 Satz 2 FGG.

Kosten: Jahrb. Bd. 22 S. B 30; Bd. 23 S. B 6.

§ 11.

Die Form der Erbauseinandersetzung, insbesondere ihre Vermittelung durch das Nachlassgericht.

(§§ 86—98 FGG.)

Ist der Erblasser vor dem Inkrafttreten des BGB. verstorben, so ist das bisherige Recht anzuwenden (Art. 213 EBGB.; § 189 FGG.; Art. 139 PFGG., vgl. oben Seite 29 und Jahrb. Bd. 21 S. A 184).

A. Jeder Miterbe ist befugt zu verlangen, daß die Auseinandersetzung nach den Vorschriften des Gesetzes (vgl. §§ 2042 ff. und insbesondere §§ 752 ff. BGB.) und den Anordnungen des Erblassers § 2048 BGB.) bewirkt werde; daß also, sofern nicht Anordnungen des Erblassers entgegenstehen, die Aufhebung der Gemeinschaft durch Theilung

in Natur (§ 752 BGB.) **und, wenn dieſe ausgeſchloſſen iſt, durch Verkauf nach den Vorſchriften über Pfandverkauf, bei Grundſtücken durch Zwangsverſteigerung und durch Theilung des Erlöſes** (§ 753, beachtlich § 754 BGB.) erfolge (vgl. oben S. 318).

Bei Widerſpruch eines Miterben bedarf es der Klage, wenn die Theilung in Natur oder die Aufhebung der Gemeinſchaft nach den Anordnungen des Erblaſſers in Frage ſteht; nicht aber zur Erzwingung des Verkaufs der Nachlaßgegenſtände.

Weder der Verkauf beweglicher Sachen nach den Vorſchriften über den Pfandverkauf (§§ 1233 ff. BGB., § 166 FGG.), noch die Zwangsverſteigerung eines Nachlaßgrundſtücks zum Zwecke der Aufhebung einer Gemeinſchaft auf Antrag eines Miterben ſetzt einen Vollſtreckungstitel gegen die anderen Miterben voraus (§ 1233 BGB.; § 181 Abſ. 1 ZwG.; über das Zwangsverſteigerungsverfahren zum Zwecke der Aufhebung der Erbengemeinſchaft vgl. §§ 180 ff. und Abſchnitt I und II ZwG.). Von dem Vormund eines Miterben kann der Antrag, das Nachlaßgrundſtück zum Zwecke der Aufhebung der Erbengemeinſchaft zu verſteigern, nur mit Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts geſtellt werden (§ 181 Abſ. 2 Satz 2 ZwG.).

Ein Widerſpruch eines Miterben gegen den Verkauf von Nachlaßſachen iſt durch Klage geltend zu machen. Er wird ſich in der Regel darauf ſtützen, daß die Auseinanderſetzung ausgeſchloſſen iſt, oder daß die Theilung in Natur zu erfolgen habe, oder daß Anordnungen des Erblaſſers entgegenſtehen.

Auf eine andere Art der Auseinanderſetzung als durch Theilung in Natur, Verkauf und Theilung des Erlöſes, bezw. nach Maßgabe der Anordnungen des Erblaſſers hat kein Miterbe ein Recht.

Die Aufhebung der Gemeinſchaft nach Maßgabe des Geſetzes bildet jedoch die Ausnahme; **in der Regel** kommt eine von den Vorſchriften des Geſetzes abweichende **Vereinbarung** der Miterben **über die Auseinanderſetzung** zu Stande.

Die Erbtheilung bedarf, gleichviel ob minderjährige oder bevormundete Perſonen zu den Betheiligten gehören oder nicht, **keiner Form.**

Die Vereinbarung kann mündlich, ſie kann privatſchriftlich, ſie kann zum Protokolle des Richters der freiwilligen Gerichtsbarkeit — alſo eines jeden Amtsgerichts — oder des Notars getroffen werden. Im letzteren Falle kommen die Vorſchriften der §§ 168 ff. FGG. zur Anwendung (vgl. oben Seite 19, 26, 45 f., 49 ff.); die Vollſtreckbarkeit der Urkunde kann nach Maßgabe des § 794 Abſ. 1 Nr. 5 CPO. herbeigeführt werden.

Außerdem iſt eine beſondere Thätigkeit des Nachlaßgerichts vorgeſehen: **Auf Antrag hat das Nachlaßgericht die Erbauseinanderſetzung** zwiſchen den Betheiligten **zu vermitteln** (§ 86 Abſ. 1 FGG.). In dem

Digitized by Google

Verfahren vor dem Nachlaßgerichte kann der Widerſpruch eines Miterben nicht überwunden werden: zu einer Vereinbarung kann Niemand gezwungen werden; und die Auseinanderſetzung nach Maßgabe des Geſetzes iſt nur in der oben beſchriebenen Weiſe erzwingbar. Das Verfahren führt zu einer Auseinanderſetzung nur, wenn kein Widerſpruch erhoben wird; aber es übt auf die Betheiligten einen Zwang inſofern aus, als die Nichterſchienenen, vorausgeſetzt, daß ordnungsmäßig verfahren iſt, für „zuſtimmend“ erachtet werden (§§ 91 Abſ. 3, 93 Abſ. 2, 96, 97 FGG.).

Der Erbtheilungsvertrag bedarf der **gerichtlichen** oder **notariellen Beurkundung** nur, wenn zum Nachlaſſe **Grundſtücke** gehören und die Miterben ſich in ihm verpflichten, das Eigenthum an ihnen einem oder dem anderen der Erben zu übertragen (§ 313 Satz 1, beachte aber Satz 2 BGB.).

Soweit die Eintragung oder die Uebertragung u. ſ. w. von **Hypotheken** und anderen Rechten an Grundſtücken in Frage ſteht, iſt, wenn der Vertrag nicht nur die obligatoriſche Verpflichtung, ſondern auch die dingliche Verfügung, die Eintragungsbewilligung, enthält, **öffentliche Beglaubigung** der Unterſchrift des die Eintragung Bewilligenden erforderlich (§ 29 GO.).

Der Erbtheilungsvertrag bedarf, gleichviel in welcher Form er geſchloſſen wird, insbeſondere alſo auch, wenn die Vereinbarung durch Vermittelung des Nachlaßgerichts in dem auf Antrag eingeleiteten Verfahren der §§ 86 ff. FGG. herbeigeführt wird, der **Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts**, wenn ein Betheiligter durch einen Vormund oder Pfleger vertreten wird (§§ 1822 Nr. 2, 1897, 1915 BGB.). Schließen mehrere Vertretungsbedürftige den Vertrag miteinander, ſo iſt für jeden ein beſonderer geſetzlicher Vertreter zu beſtellen (§§ 181, 1795, 1915 BGB., Jahrb. Bd. 22 S. A 34); anders in der Regel, wenn die mehreren Vertretungsbedürftigen in der Gemeinſchaft bleiben und nur ein anderer Miterbe aus ihr ausſcheidet (vgl. Jahrb. Bd. 23 S. A 71).

Steht ein Betheiligter unter **elterlicher Gewalt**, ſo bedarf der ihn vertretende Elterntheil der Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts nur, ſofern der Betheiligte ſich in der Auseinanderſetzung zur Verfügung über ein Grundſtück oder zu einer anderen der in § 1821 Abſ. 1 Nr. 1 und 2 aufgezählten Verfügungen verpflichtet oder eine ſolche Verfügung trifft (§§ 1821 Abſ. 1 Nr. 1—3, Abſ. 2, 1643 Abſ. 1, 1686 BGB., ſo auch Entſch. Bd. 1 S. 135). Die Mutter eines Betheiligten, welche ihn kraft elterlicher Gewalt vertritt, bedarf, wenn ihr ein Beiſtand beſtellt iſt und entweder der Umfang ſeines Wirkungskreiſes nicht beſtimmt iſt oder aber kraft ausdrücklicher Anordnung die Erbtheilung in ſeinen Wirkungskreis fällt, zum Erbtheilungsvertrage der Genehmigung des Beiſtandes (§ 1690 Abſ. 1 BGB.). Die Genehmigung des Beiſtandes wird durch die Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts erſetzt (§ 1690 Abſ. 2 BGB.).

Digitized by Google

Das Vormundschaftsgericht ertheilt die Genehmigung, wenn ihm die Erbfolge — selbstverständlich nicht nothwendig durch Erbschein — und der Umfang der Nachlaßmasse klargelegt ist und das Interesse des Mündels oder Pfleglings bezw. Minderjährigen gehörig gewahrt erscheint.

Findet eine **gerichtliche Beurkundung der Erbauseinandersetzung** statt, so ist zu unterscheiden, ob die **Erbtheilung unter Leitung und Vermittelung des Gerichts** vorgenommen wird, also das besondere Verfahren der §§ 86 ff. FGG. vor dem Nachlaßgerichte vorliegt, oder ob lediglich der **Erbtheilungsvertrag** von den Betheiligten **zum Protokolle eines Amtsgerichts gegeben** wird.

Man denke hier auch an die Fälle, in denen der überlebende Ehegatte sich mit Rücksicht auf seine Wiederverheirathung mit den minderjährigen Kindern der früheren Ehe auseinandersetzt (vgl. §§ 1669, 1686 in Verbindung mit § 1314 BGB.). Hier ist es in der Praxis die Ausnahme, daß, nachdem der Pfleger bestellt ist, dieser und der überlebende Ehegatte bezw. auch die volljährigen Kinder die Auseinandersetzung privatschriftlich vereinbaren und den Vertrag zum Zwecke der Genehmigung (§ 1822 Nr. 2 BGB.) und der Erlangung des Auseinandersetzungszeugnisses (§ 1314 BGB.) dem Vormundschaftsgericht einreichen. In der Regel verbindet sich mit der Bestellung des Pflegers die Protokollirung der Auseinandersetzung, ohne daß aber eine „vermittelnde" Thätigkeit des Richters erforderlich wird. Der Vormundschaftsrichter wird hier lediglich als beurkundender Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit thätig; dieser Thätigkeit stehen selbstverständlich auch in den Fällen, in denen das Vormundschaftsgericht nicht zugleich Nachlaßgericht ist, keine Bedenken entgegen (vgl. §§ 36, 37 mit § 73 FGG.). Ist freilich zum Vollzuge der Theilung die Ertheilung eines Erbscheins (oben S. 347 ff.) oder eines Ueberweisungszeugnisses (oben S. 359, § 37 GO.) nothwendig, so hat das Nachlaßgericht thätig zu werden. Zweckmäßig nimmt hier in dem vorbesprochenen Falle der Vormundschaftsrichter den Antrag und die erforderlichen Angaben und eidesstattlichen Versicherungen der Betheiligten mit auf und übersendet die Urkunde und die ihm eingereichten Nachweise dem Nachlaßgericht.

Wegen der Gebühren, falls die Erbauseinandersetzung vermittelt, vgl. § 86 Abs. 1, falls sie nur beurkundet wird vgl. §§ 86 Abs. 4, 35 und für beide Fälle § 95 Preuß. Gerichtskostengesetzes vom 25. Juni 1895 in der Fassung vom 6. Okt. 1899; vgl. auch § 56 Nr. 10 in Verbindung mit § 44 Nr. 3 und 4 Gerichtsschreibereiordn. für die Amtsgerichte (JMBl. 1899 Seite 432, 424).

Ein Erbtheilungsvertrag wird nicht geschlossen, wenn ein zur Bewirkung der Erbauseinandersetzung befugter **Testamentsvollstrecker** vorhanden ist (§ 2204 BGB.; vgl. oben S. 170 ff.). Hier ist kein Raum für eine

Digitized by Google

vermittelnde Thätigkeit des Nachlaßgerichts (§ 86 Abſ. 1 FGG.) und auch nicht für eine genehmigende des Vormundſchaftsgerichts.

B. Ueber die **allgemeinen Verfahrensgrundſätze**, die in dem Auseinanderſetzungsverfahren vor dem Nachlaßgerichte zur Anwendung kommen, vgl. oben S. 29 ff.

Das Verfahren ſelbſt regeln §§ 86—98 FGG.

I. **Zuſtändig** zur Vermittelung der Auseinanderſetzung in Anſehung des Nachlaſſes zwiſchen den Betheiligten im Fall einer Erbenmehrheit iſt das **Nachlaßgericht** (§ 86 Abſ. 1 FGG.; vgl. §§ 72, 73, 4, 5 FGG. oben Seite 20 ff., 29).

Auf Antrag eines Betheiligten kann das Nachlaßgericht die Vermittelung der Auseinanderſetzung einem **Notar** überweiſen (Art. 21 Abſ. 1 PFGG. auf Grund § 193 FGG.). Ueber das Verfahren im Fall einer ſolchen Ueberweiſung vgl. unten S. 377.

Als Hülfsorgane des Nachlaßgerichts ſind thätig die **Ortsgerichte** in den Oberlandesgerichtsbezirken Frankfurt und Caſſel (vgl. oben Seite 26 f., 46). Sie haben den Antrag auf Vermittelung der Auseinanderſetzung aufzunehmen (Art. 113 Satz 2 PFGG. und § 41 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899, JMBl. S. 897); ſie ſind verpflichtet, das Nachlaßgericht bei der Vermittelung der Auseinanderſetzung zu unterſtützen (Art. 116 Abſ. 1 PFGG. und § 45 Allg. Verf. vom 28. Dez. 1899, JMBl. S. 898).

II. Das **Verfahren** findet **nur auf Antrag** ſtatt (§ 86 Abſ. 1 FGG.). Eine Vermittelung der Auseinanderſetzung von Amtswegen kennt das Preußiſche Recht nicht (vgl. § 192 FGG.).

a) **Antragsberechtigt** ſind (§ 86 Abſ. 2 FGG.):

1. jeder Miterbe;

2. der Erwerber eines Erbtheils, d. h. derjenige, auf den durch Verfügung eines Miterben oder eines Käufers ein Antheil an dem Nachlaß übertragen iſt (§§ 2033 Abſ. 1, 2037 BGB., oben S. 315);

3. derjenige, welchem ein Nießbrauch an einem Erbtheile zuſteht, aber nur in Gemeinſchaft mit dem Miterben (§ 1066 Abſ. 2 BGB.);

4. derjenige, welchem auf Grund Rechtsgeſchäfts oder Geſetzes ein Pfandrecht an einem Erbtheile zuſteht, aber vor dem Eintritte der Verkaufsberechtigung nur in Gemeinſchaft mit dem Miterben, nachher auch ohne ſeine Zuſtimmung (§ 1258 Abſ. 2 BGB.);

5. derjenige, dem ein Pfändungspfandrecht an einem Erbtheile zuſteht, vorausgeſetzt, daß ſein Schuldtitel rechtskräftig iſt (§§ 751, 2042 BGB.), aber ohne daß es einer Ueberweiſung bedarf; alſo nicht der Arreſtpfandgläubiger und der Pfandgläubiger, deſſen Schuldtitel nur vorläufig vollſtreckbar iſt.

Digitized by Google

Ueber die Beschränkung der Zwangsvollstreckung in den Erbantheil auf Arrestmaßregeln für die Dauer der Aufschubsfristen vgl. oben S. 288, 310.

Die allgemeinen Grundsätze über gesetzliche und gewillkürte Vertretung finden Anwendung. Inwieweit, falls eine Ehefrau Miterbin ist, der Ehemann antragsberechtigt ist, entscheidet sich nach dem ehelichen Güterrecht.

Nicht antragsberechtigt sind der Pflichttheilsberechtigte, sofern er nicht Erbe ist (vgl oben S. 324), der Vermächtnißnehmer und der Nachlaßgläubiger, der Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter, Testamentsvollstrecker.

b) Für den Antrag ist eine **Form** nicht vorgeschrieben; er kann also insbesondere privatschriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers des Nachlaßgerichts oder eines anderen Amtsgerichts gestellt werden (§ 11 FGG., vgl. oben Seite 33 VII); er kann jederzeit zurückgenommen werden.

Der Antrag soll die Betheiligten und die Theilungsmasse bezeichnen (§ 87 Abs. 1 FGG.). Betheiligte (vgl. oben Seite 31 III) sind „alle diejenigen, durch deren Mitwirkung die dauernde Wirksamkeit der Auseinandersetzung bedingt ist"; z. B. also auch der Nacherbe im Falle des § 2113 BGB., es sei denn, daß eine Befreiung des Vorerben nach Maßgabe der §§ 2136, 2137 BGB. angeordnet ist (vgl. oben Seite 131 ff., 140, 143).

Das Gericht lehnt den Antrag ab, wenn es unzuständig, oder wenn nur ein Erbe oder ein zur Bewirkung der Auseinandersetzung berechtigter Testamentsvollstrecker vorhanden ist (§ 86 Abs. 1. am Ende FGG. — vgl. oben S. 170 ff.), oder auch, wenn schon vor der Einleitung des Verfahrens das Erbrecht des Antragstellers seitens eines Betheiligten bestritten wird (Entsch. Bd. 1 S. 182); nicht aber aus anderen Gründen. Ist die Auseinandersetzung ausgeschlossen, so ist hierüber — schon mit Rücksicht auf §§ 749 Abs. 2, 3, 2042 BGB. — zu verhandeln.

Hält das Gericht vor der Verhandlung mit den Betheiligten eine weitere Aufklärung für angemessen, so hat es den Antragsteller zur Ergänzung des Antrags, insbesondere zur Angabe der den einzelnen Betheiligten in Ansehung des Nachlasses zustehenden Ansprüche, zu veranlassen. Es kann dem Antragsteller auch die **Beschaffung der Unterlagen** aufgeben (§ 87 Abs. 2 FGG.).

Zu den Unterlagen gehören in erster Linie **die der Klarstellung der Erbfolge dienenden Nachweise** (vgl. oben § 10).

Es ist nicht immer erforderlich, daß ein Erbschein ertheilt wird. Der Ertheilung eines solchen bedarf es in der Regel nur, wenn Grundstücke und grundbuchmäßige Rechte zum Nachlasse gehören und nicht die Erbfolge durch Verfügungen von Todeswegen, die in öffentlichen Urkunden enthalten sind, nachgewiesen wird. Das Nachlaßgericht läßt sich, falls bereits ein Erbschein ertheilt oder die Ertheilung beantragt ist, die Vorgänge beifügen. Es verlangt zur Klarstellung der Erbfolge die Beibringung der erforderlichen Ur-

Digitized by Google

kunden und Nachweise (vgl. oben S. 349 ff.), sofern sie nicht bei dem Gerichte sich befinden oder zweckmäßig von dem Gerichte selbst beschafft werden. Bedarf es der Ertheilung eines Erbscheins und ist der Antrag noch nicht gestellt, so veranlaßt es den Antragsteller zweckmäßig mit dem Antrag auf Vermittelung der Auseinandersetzung den auf Ertheilung des Erbscheins zu verbinden.

Das Gericht läßt von dem Gerichtsschreiber das Register für Verfügungen von Todeswegen prüfen und sich alle vorhandenen Akten über Verfügungen des Erblassers von Todeswegen beifügen; sind Verfügungen in seiner besonderen amtlichen Verwahrung oder an das Gericht abgeliefert und noch nicht eröffnet, so schreitet es zur Eröffnung. Ergeben das Namensverzeichniß zu dem Register für Verfügungen von Todeswegen und die Sammelakten, daß ein anderes Gericht eine Verfügung des Erblassers von Todeswegen in Verwahrung hat (vgl. oben S. 91 f.) und ist sie nebst Abschrift des Eröffnungsprotokolls bei dem Nachlaßgerichte noch nicht eingegangen, so ersucht das Nachlaßgericht unter Anzeige des Ablebens des Erblassers das andere Gericht um die Eröffnung. Weiter läßt sich das Nachlaßgericht etwa eingegangene Ausschlagungserklärungen (vgl. Gerichtsschreibereiordn. f. d. Amtsgerichte § 56 Nr. 5, JMBl. 1899 S. 432) und, falls von dem Gerichte Erbverzichte oder Uebertragungen von Erbtheilen beurkundet sind, die diese Urkunden enthaltenden Blattsammlungen, vorlegen.

Zu den Unterlagen gehört ferner ein **Verzeichniß des Nachlasses** und eine Rechnung über die seit dem Eintritte des Erbfalls geführte Verwaltung des Nachlasses (vgl. oben S. 323 und insbesondere §§ 2028, 259 ff. BGB.). Befindet sich bei dem Nachlaßgericht ein Nachlaßinventar (vgl. oben S. 215, 251, 264, 294), so wird dies beigefügt.

III. Ist ein Betheiligter abwesend, liegen die Voraussetzungen der **Abwesenheitspflegschaft** vor (§ 1911 BGB.) und ist eine Pflegschaft über ihn nicht bereits anhängig, so kann ihm für das Auseinandersetzungsverfahren von dem Nachlaßgericht ein Pfleger bestellt werden (§ 88 Satz 1 FGG.). Auf die Pflegschaft finden die für die Vormundschaft geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung (§ 1915 BGB.); an die Stelle des Vormundschaftsgerichts tritt das Nachlaßgericht (§ 88 Satz 2 FGG.).

Ist das Auseinandersetzungsverfahren beendigt, so ist die Pflegschaft aufzuheben (§ 1919 BGB.), und falls die Vermögensangelegenheiten des Betheiligten auch für die Zukunft der Fürsorge bedürfen, was in der Regel der Fall sein wird, das zuständige Vormundschaftsgericht seitens des Nachlaßgerichts in Kenntniß zu setzen (§ 50 FGG.).

Das Nachlaßgericht ist zur Bestellung des Abwesenheitspflegers gemäß § 88 FGG. nicht verpflichtet, es kann auch sofort zu Beginn des

Digitized by Google

Verfahrens Anzeige an das Vormundschaftsgericht machen und die Bestellung eines Pflegers durch dies abwarten.

Der letztere Weg ist stets zu beschreiten, sofern es sich um Bestellung anderer gesetzlicher Vertreter handelt. Man denke insbesondere an die Bestellung des Auseinandersetzungspflegers zur Vertretung von unter elterlicher Gewalt stehenden Kindern bei der Auseinandersetzung mit dem Gewalthaber (§ 1909 BGB.) und von Auseinandersetzungspflegern bei der Auseinandersetzung solcher Kinder untereinander.

IV. Ist der Antrag gestellt bezw. ergänzt (§§ 86 Abs. 1, 87 Abs. 2 FGG.), so ladet das Gericht den Antragsteller und alle übrigen Betheiligten, diese unter Mittheilung des Antrags, zu einem Verhandlungstermine vor das Nachlaßgericht (§ 89 Satz 1 FGG.).

Im Falle einer gesetzlichen Vertretung erfolgt die Ladung an den gesetzlichen Vertreter; ist der Mutter eines Betheiligten, die ihn kraft elterlicher Gewalt vertritt, ein Beistand bestellt und fällt der Erbtheilungsvertrag in seinen Wirkungskreis, so ist der Beistand mitzuladne.

Die **Ladung** erfolgt, da mit ihr der Lauf einer Frist beginnt (vgl. § 90 Abs. 1 FGG.) durch Zustellung nach den für die Zustellung von Amtswegen geltenden Vorschriften der CPO. §§ 208 ff. (§ 16 Abs. 2 FGG.; vgl. oben Seite 35 f.). Die Ladung durch öffentliche Zustellung (§§ 203 ff. CPO.) ist unzulässig (§ 89 Satz 2 FGG., vgl. § 88 FGG.).

Die Ladung soll den Hinweis darauf enthalten, daß ungeachtet des Ausbleibens eines Betheiligten über die Auseinandersetzung verhandelt werden würde und daß, falls der Termin vertagt oder ein neuer Termin zur Fortsetzung der Verhandlung anberaumt werden sollte, die Ladung zu dem neuen Termin unterbleiben könne (§ 89 Satz 3 FGG.).

Sind Unterlagen für die Auseinandersetzung vorhanden, so ist in der Ladung zu bemerken, daß die Unterlagen auf der Gerichtsschreiberei eingesehen werden können (§ 89 Satz 4 FGG.), in der Ladung des Antragstellers jedoch nur, soweit die Unterlagen nicht von ihm beschafft sind (vgl. § 87 Abs. 2 Satz 2 FGG. und oben S. 366). Häufig empfiehlt es sich, der Ladung außer einer Abschrift des Antrags auch eine Abschrift des von dem Antragsteller eingereichten Verzeichnisses des Nachlaßbestandes beizufügen.

Die **Frist** zwischen der Ladung zu dem ersten Verhandlungstermin und diesem muß mindestens **zwei Wochen** betragen (§ 90 Abs. 1 FGG.). Ueber die Berechnung der Frist vgl. oben S. 35 IX.

Ist ein Betheiligter zu dem ersten Verhandlungstermine nicht geladen, stellt sich z. B. erst im Laufe des Verfahrens die Nothwendigkeit seiner Zuziehung heraus, so hat seine Ladung zu dem für ihn ersten Verhandlungstermine gemäß §§ 89, 90 Abs. 1 FGG. zu erfolgen.

Digitized by Google

Die Ladung zu späteren Verhandlungsterminen (vgl. §§ 90 Abs. 2, 93 Abs. 1 und 2, 91 Abs. 3 FGG.) erfolgt ohne Einhaltung einer Ladungsfrist (§ 90 Abs. 2 FGG.), sie kann daher formlos erfolgen (vgl. § 16 Abs. 2 Satz 2 FGG. und oben Seite 36 XIb), doch empfiehlt es sich in der Regel, die Zustellung der Ladung anzuordnen (vgl. § 2 Abs. 2 Allg. Verf. vom 10. Dez. 1899, JMBl. S. 728). Ein besonderer Inhalt ist für sie nicht vorgeschrieben.

Wird die Verhandlung vertagt oder abgebrochen, so kann die Ladung der sämmtlichen zu dem früheren Termine geladenen Betheiligten zu dem Termin, auf welchen die Verhandlung vertagt wird, oder zu dem Termine zur Fortsetzung der Verhandlung unterbleiben, wenn der neue Termin verkündet wird (§ 90 Abs. 2 FGG.). Ein zu dem ersten Verhandlungstermine gehörig gemäß §§ 89, 90 Abs. 1 FGG. geladener und in ihm ausbleibender Betheiligter ist also zu dem in dem ersten Verhandlungstermine verkündeten und zu jedem in dem vorausgehenden verkündeten Termine verkündeten folgenden Termine gehörig geladen.

Das Erscheinen der Geladenen darf nicht erzwungen werden; Art. 15 PFGG. findet keine Anwendung. Ueber die Folgen des Nichterscheinens vgl. unten S. 371.

V. **Die Verhandlung erstreckt sich auf folgende Punkte:**

Klarstellung der Erbfolge, der den einzelnen Miterben zustehenden Antheile und des Inhalts etwaiger Verfügungen von Todeswegen (oben S. 53—145, 185—235, 347 ff.);

Klarstellung des Umfangs der Nachlaßmasse (S. 48 ff. und 323 f.), des Vorhandenseins ausgleichungspflichtiger Zuwendungen und ihres in Anrechnung zu bringenden Werthes (S. 319 ff.);

Art und Ausführung der Theilung (S. 316 ff.).

Der Nachlaßrichter hat zu vermitteln, er hat die Gegensätze auszugleichen, sich zu bemühen, eine Einigung herbeizuführen. **Streitpunkte hat er nicht zu entscheiden.**

Bedarf es einer Auskunft über den Verbleib von Nachlaßgegenständen, über die Verwaltung des Nachlasses, über ausgleichungspflichtige Zuwendungen, so ist nach Maßgabe der S. 322 ff. dargestellten Vorschriften zu verfahren (vgl. auch Entsch. Bd. 3 S. 10). Die Leistung des Offenbarungseides erfolgt, auch wenn sie nicht im Prozeß erzwungen wird, nicht vor dem Nachlaßgericht als solchem (vgl. S. 323 und insbesondere §§ 259—261, 2028, 2057 BGB., 163 FGG.).

Wird nicht über alle Punkte eine Einigung erzielt, so ist **über die Streitpunkte** ein **Protokoll** aufzunehmen (§ 95 Satz 1 FGG.). Bis zu ihrer Erledigung ist das **Verfahren** entweder ganz oder, falls eine Sonderung und eine Fortsetzung der Verhandlung über unstreitige Punkte angängig ist, soweit es die streitigen Punkte betrifft, **auszusetzen.**

Digitized by Google

Die Verhandlung kann in einem Termine zu Ende geführt werden, sie kann sich über eine Reihe von Terminen erstrecken (vgl. oben S. 368 f.).

Sind alle Betheiligten erschienen, so werden ihre Vereinbarungen beurkundet (§§ 91, 93 FGG.). Die Beurkundung unterliegt den Vorschriften der §§ 168 ff. FGG. (vgl. oben Seite 40—43 unter XIV).

In einfacheren Sachen wird das Ergebniß der Verhandlungen in einer die Auseinandersetzung enthaltenden Urkunde zusammengefaßt. Für verwickeltere Verhältnisse sieht das Gesetz eine Trennung vor: es ist statthaft, aber nicht nothwendig, die Beurkundung zunächst auf die **Vereinbarung über vorbereitende Maßregeln** zu beschränken (§ 91 Abs. 1 FGG.). Vereinbarungen über vorbereitende Maßregeln sind z. B. solche über die Herausgabe von Nachlaßgegenständen zum Zwecke der Besichtigung, der Abschätzung, des Verkaufs, insbesondere aber auch über die Art der Theilung, darüber, wie weit sie in Natur oder im Wege des Verkaufs der Nachlaßsachen erfolgen soll, ob der Nachlaß einem Miterben gegen die Verpflichtung, die sämmtlichen Nachlaßverbindlichkeiten zu entrichten und die anderen Miterben wegen ihrer Erbansprüche durch Baarzahlungen oder Bestellung von Hypotheken abzufinden, überlassen werden, oder ob jeder Miterbe mit einem Theile der Nachlaßgegenstände einen Theil der Schulden übernehmen soll u. s. w.

Ist die Vereinbarung über die vorbereitenden Maßregeln erfolgt, so hängt es von ihrem Inhalt und dem Ermessen der Betheiligten ab, ob die weitere Verhandlung ausgesetzt oder sofort in die Verhandlung über die Auseinandersetzung eingetreten werden soll. Unter Umständen verbietet der Inhalt der Vereinbarung eine sofortige Fortsetzung. Man denke: Die Vereinbarung beschränkt sich auf die Verpflichtung eines Miterben zur Herausgabe von Nachlaßgegenständen. Auf Grund ihrer Besichtigung und Schätzung soll in die Verhandlung über die Art der Theilung eingetreten werden.

Wird die Verhandlung fortgesetzt, so schließt sich an die Beurkundung der Vereinbarung über die vorbereitenden Maßregeln nach Klärung aller etwa noch zu erledigenden Punkte, sobald nach Lage der Sache die Auseinandersetzung stattfinden kann, die **Beurkundung der Auseinandersetzung** an (§ 93 Abs. 1 FGG.).

Bei größeren und verwickelten Sachen empfiehlt es sich, nach Beurkundung der Vereinbarung über die vorbereitenden Maßregeln, insbesondere über die Art der Theilung, vor der Beurkundung der Auseinandersetzung einen Auseinandersetzungsplan anzufertigen (§ 93 Abs. 1 Satz 1 FGG.). Die dem Auseinandersetzungsplane zu Grunde liegende Vereinbarung hat das ganze für die Auseinandersetzung nothwendige Material so zu enthalten, daß die Anfertigung des Plans sich lediglich als eine rechnerische Arbeit darstellt. Ist der Plan angefertigt, so ladet das Gericht die Be-

Digitized by Google

theiligten vor und beurkundet, falls sie mit seinem Inhalte einverstanden sind, die Auseinandersetzung (§ 93 Abs. 1 Satz 2 FGG.).

Das Gericht hat, wenn die Betheiligten sämmtlich erschienen sind, die von ihnen getroffene Vereinbarung über die vorbereitenden Maßregeln sowie die Auseinandersetzung zu bestätigen (§§ 91 Abs. 1 Satz 2, 93 Abs. 1 Satz 3 FGG.). Die **Bestätigung** ist jedoch, soweit eine Vereinbarung erschienener Betheiligter vorliegt, für die Verbindlichkeit der Vereinbarung ohne Bedeutung: diese besteht auch ohne sie. Sie hat Bedeutung nur für die **Vollstreckbarkeit**; vollstreckbar ist die Vereinbarung, sowie die Auseinandersetzung mit dem Eintritte der Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses (§ 98 FGG., vgl. unten S. 375).

Das Gericht kann, wenn eine Vereinbarung über vorbereitende Maßregeln getroffen ist und die Beurkundung der Auseinandersetzung sich ihr anschließt, die Bestätigung der Vereinbarung mit der der Auseinandersetzung verbinden. Ein Grund, nach Bestätigung der Vereinbarung die weitere Verhandlung bis zum Eintritte der Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses auszusetzen, besteht nicht, es sei denn, daß die Fortsetzung der Verhandlung erst nach Erfüllung bezw. Erzwingung des Inhalts der Vereinbarung möglich ist. Die Beschwerde gegen den Bestätigungsbeschluß kann sich nur darauf gründen, daß die Vorschriften über das Verfahren nicht beobachtet seien (§ 96 Satz 2 FGG.): sie ist für den erschienenen Betheiligten, der sich, mag er vorschriftsmäßig geladen sein oder nicht (vgl. oben S. 368), auf die Verhandlung eingelassen hat, ohne Bedeutung.

Der Bestätigungsbeschluß wird den erschienenen Betheiligten bekannt gemacht durch Verkündung (§ 16 Abs. 3 FGG.); erfolgt die Bekanntmachung zu Protokoll nicht, so ist die Zustellung des Beschlusses nach den Vorschriften der CPO. §§ 208 ff. geboten (§ 16 Abs. 2 Satz 1 FGG., vgl. oben S. 36 XIb).

VI. Sind nicht sämmtliche Betheiligte erschienen, so sieht das Gesetz ein **Versäumnißverfahren** vor.

Als nicht erschienen gilt auch, wer zwar erscheint, aber vor Abgabe einer Erklärung sich freiwillig entfernt, oder wer zur Aufrechterhaltung der Ordnung von dem Orte der Verhandlung entfernt wird (oben S. 33).

Das Gericht beurkundet auch hier die Vereinbarung der erschienenen Betheiligten, eine Trennung der Beurkundungen ist nicht geboten und auch nur für umfangreichere und verwickelte Auseinandersetzungen empfehlenswerth (§§ 91 Abs. 1, 93 Abs. 1 FGG.). Ist überhaupt nur ein Betheiligter erschienen, so werden die von ihm gemachten Vorschläge beurkundet (§ 91 Abs. 1 Satz 2 FGG.).

Ertheilen die nicht erschienenen Betheiligten ihre Zustimmung zu gerichtlichem Protokolle (oben S. 40 ff.) oder in einer öffentlich beglaubigten Urkunde (oben S. 44, insbesondere auch § 129 Abs. 2 BGB.),

Digitized by Google

so erfolgt die **Bestätigung** der Vereinbarung bezw. Auseinandersetzung in gleicher Weise, wie im Fall einer im Termine vor dem Nachlaßgericht erfolgenden Einigung sämmtlicher Betheiligten (§§ 91 Abs. 2 Satz 2, 93 Abs. 1 am Ende FGG.)

Erfolgt die nachträgliche Zustimmung in der vorbeschriebenen Form **nicht**, so hat das Nachlaßgericht dem nicht erschienenen Betheiligten nach Prüfung, ob die Ladung zu den früheren Terminen gehörig erfolgt ist (oben S. 368 f.), den Inhalt der Urkunde, soweit er ihn betrifft, bekannt zu machen und ihn gleichzeitig zu benachrichtigen, daß er die Urkunde auf der Gerichtsschreiberei einsehen und eine Abschrift der Urkunde fordern könne. Die Bekanntmachung muß den Hinweis darauf enthalten, daß, wenn der Betheiligte nicht innerhalb einer von dem Gerichte zu bestimmenden Frist die Anberaumung eines neuen Termins beantragt oder wenn er in dem neuen Termine nicht erscheint, sein Einverständniß mit dem Inhalte der Urkunde angenommen werden würde (§§ 91 Abs. 3 Satz 1 und 93 Abs. 2 FGG.).

Die **Bekanntmachung** erfolgt entweder zu Protokoll (§ 16 Abs. 3 FGG.) oder durch Zustellung nach den Vorschriften der CPO. (§ 16 Abs. 2 Satz 1 FGG.; oben S. 36). Die erstere Art der Bekanntmachung ist, soweit geschäftsungewandte Personen in Frage stehen, zweckmäßig. Es empfiehlt sich, den Betheiligten entweder vor das Nachlaßgericht zu laden oder unter Uebersendung der Akten das Amtsgericht, in dessen Bezirke der Betheiligte wohnt, um Vorladung des Betheiligten zu ersuchen (vgl. § 2 FGG., §§ 158 ff. GVG., oben S. 35 X). Häufig wird der Richter in dem Termine die Zustimmung des Betheiligten zu dem Inhalte der Urkunde herbeiführen; gelingt dies nicht, so sind dem Betheiligten die in § 91 Abs. 3 Satz 1 und 2 FGG. vorgeschriebenen Eröffnungen zu machen, die erfolgte Bekanntmachung ist in dem Protokolle festzustellen; und wenn der Betheiligte die Anberaumung eines neuen Termins beantragt, ist der Antrag aufzunehmen.

Die Bekanntmachung nach den Vorschriften der CPO. erfolgt, wenn es nicht zweckmäßig erscheint, den Betheiligten vorzuladen, ferner im Fall einer Ladung, wenn der Betheiligte nicht erscheint.

Die Länge der in der Bekanntmachung zu bezeichnenden Frist, innerhalb deren der Antrag auf Anberaumung eines neuen Termins zu stellen ist, bestimmt der Richter nach seinem Ermessen.

Der **Antrag auf Anberaumung eines neuen Termins** bedarf keiner Form, er kann insbesondere privatschriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers des Nachlaßgerichts oder eines anderen Amtsgerichts gestellt werden (§ 11 FGG.; oben Seite 33); auch im letzteren Fall ist der Antrag rechtzeitig gestellt nur, falls er vor Ablaufe der Frist bei dem Nachlaßgericht eingeht.

Digitized by Google

Sind mehrere Betheiligte nicht erschienen und ist mithin die Bekanntmachung nach §§ 91 Abs. 3, 93 Abs. 2 FGG. an mehrere Betheiligte erfolgt, so wartet, falls ein Antrag auf Anberaumung eines neuen Termins eingeht, das Nachlaßgericht mit der Anberaumung des Termins zweckmäßig, bis die durch die Bekanntmachung in Lauf gesetzten Fristen bezüglich sämmtlicher Betheiligten abgelaufen sind.

Zu dem Termine, welcher auf Antrag eines nicht erschienenen Betheiligten anberaumt wird, sind sämmtliche Betheiligte zu laden (über die Ladung vgl. oben S. 369).

Wird innerhalb der richterlichen Frist ein Antrag auf Anberaumung eines neuen Termins nicht gestellt oder erscheint in dem auf Antrag anberaumten Termine keiner der Antragsteller, so wird **das Einverständniß der nicht erschienenen** Betheiligten mit dem Inhalt der Urkunde **angenommen**; und **das Gericht bestätigt die Vereinbarung** bezw. den Vorschlag (§§ 91 Abs. 3 Satz 4, 93 Abs. 2 FGG.) nach Prüfung, ob die Verfahrensvorschriften beobachtet sind, insbesondere also ob die Antragsteller zu dem für sie ersten Verhandlungstermine gehörig gemäß §§ 89, 90 Abs. 1 FGG. geladen, ob bezüglich der späteren Termine § 90 Abs. 2 FGG. beachtet ist (vgl. oben S. 368 f.) und schließlich, ob die Bekanntmachung des § 91 FGG. den vorgeschriebenen Inhalt gehabt hat und gehörig erfolgt ist.

In gleicher Weise verfährt das Gericht, wenn die Antragsteller in dem Termine auf Grund der fortgesetzten Verhandlung (§ 91 Abs. 3 Satz 3 FGG.) zustimmen. Ob die Betheiligten, deren Vereinbarung oder Vorschlag bereits beurkundet ist, in dem Termine erscheinen, ist unerheblich, desgleichen ist das Erscheinen solcher Betheiligten, gegen die das Versäumnißverfahren eingeleitet ist und die die Antragsfrist haben ungenutzt verstreichen lassen, ohne Bedeutung (arg. § 91 Abs. 3 Satz 3 FGG.).

Stimmen die Antragsteller nicht zu und kommt in der fortgesetzten Verhandlung eine von der früheren Beurkundung abweichende Vereinbarung der sämmtlichen Betheiligten zu Stande, so ist diese zu beurkunden und zu bestätigen (§§ 91 Abs. 1 und 2, 93 Abs. 1 FGG., oben S. 370 f.). Nehmen an der abweichenden Vereinbarung bezw. an dem neuen Vorschlage nicht sämmtliche Betheiligte Theil, so wird gegen die nicht Erschienenen ein **neues Versäumnißverfahren** eingeleitet (§§ 91 Abs. 3, 93 Abs. 2 FGG.). Man denke: Die Erben sind A, B, C, D. Der Nachlaß besteht aus einem Grundstücke, Werthpapieren und einer Hypothek; Nachlaßverbindlichkeiten sind nicht vorhanden. A und B haben vereinbart und es ist beurkundet: A übernimmt das Grundstück und verpflichtet sich, C's Erbtheil als Hypothek eintragen zu lassen; B übernimmt die Hypothek und D die Werthpapiere. Gegen C und D ist das Versäumnißverfahren eingeleitet. C beantragt rechtzeitig die Anberaumung eines neuen Termins; in diese...

Digitized by Google

Termin erſcheinen nur B und C. Stimmt C der beurkundeten Vereinbarung zu, ſo wird ſie beſtätigt, gleichviel ob A erſcheint oder nicht, und ohne Rückſicht auf einen etwaigen Widerſpruch des D, welcher die Friſt hat ungenutzt verſtreichen laſſen. Stimmt C der beurkundeten Vereinbarung nicht zu und wird folgende Abrede zwiſchen B und C getroffen und beurkundet: A übernimmt das Grundſtück, das Erbtheil des D wird als Hypothek eingetragen; C erhält die Hypothek und D die Werthpapiere, ſo wird nunmehr ein neues Verſäumnißverfahren gegen A und D eingeleitet. Beantragt nun D einen neuen Termin und wird in dieſem zwiſchen ihm, A und C eine abweichende Vereinbarung getroffen, ſo iſt die Einleitung des Verſäumnißverfahrens gegen B geboten und ſo fort.

Hat eine Trennung des Verhandlungsſtoffs ſtattgefunden, iſt nicht die Beurkundung der vorbereitenden Maßregeln und der Auseinanderſetzung verbunden und unter Hinweis auf den geſammten Inhalt der Urkunde das Verſäumnißverfahren eingeleitet (vgl. oben S. 370 f.), ſo können mit Rückſicht hierauf **mehrere Verſäumnißverfahren** entſtehen (§§ 91, 93 FGG.). Man denke: die vorbereitenden Maßregeln ſind beurkundet; gegen die nicht erſchienenen Betheiligten iſt das Verſäumnißverfahren eingeleitet. Sie laſſen die Antragsfriſt ungenutzt verſtreichen. Die Vereinbarung wird beſtätigt und rechtskräftig. Nunmehr nimmt das Verfahren ſeinen Fortgang. Unter Zugrundelegung der für alle verbindlich gewordenen Vereinbarung fertigt das Gericht den Auseinanderſetzungsplan an. Es ladet die Betheiligten zu einem neuen Termine zur Verhandlung über den Plan. Einige bleiben aus; die erſchienenen Betheiligten ſind mit dem Inhalte des Plans einverſtanden; die Auseinanderſetzung wird beurkundet und gegen die nicht erſchienenen Betheiligten das Verſäumnißverfahren eingeleitet. Nach ſeiner Durchführung wird die Auseinanderſetzung beſtätigt (§§ 91, 93 FGG.).

Die Beſtätigung wird ſämmtlichen Betheiligten gemäß § 16 Abſ. 2 Satz 1 FGG. (vgl. oben Seite 36) bekannt gemacht.

War der Betheiligte, gegen den das Verſäumnißverfahren durchgeführt iſt, ohne ſein Verſchulden verhindert, die Anberaumung eines neuen Termins rechtzeitig zu beantragen oder in dem neuen Termine zu erſcheinen, ſo iſt ihm auf Antrag von dem Gerichte die Wiedereinſetzung in den vorigen Stand zu ertheilen, wenn er binnen zwei Wochen nach der Beſeitigung des Hinderniſſes die Anberaumung eines neuen Termins beantragt und die Thatſachen, welche die Wiedereinſetzung begründen, glaubhaft macht. Eine Verſäumung, die in dem Verſchulden eines Vertreters ihren Grund hat, wird als eine unverſchuldete nicht angeſehen. Nach dem Ablauf eines Jahres, von dem Ende der verſäumten Friſt an gerechnet, kann die Wiedereinſetzung nicht mehr beantragt werden (§§ 92, 93 Abſ. 2 FGG.).

Digitized by Google

Iſt vereinbart, daß eine **Vertheilung durch das Loos** geſchehen ſoll, ſo wird das Loos, ſofern nicht ein anderes beſtimmt iſt, für die nicht erſchienenen Betheiligten von einem durch das Gericht zu beſtellenden Vertreter gezogen (§ 94 FGG.).

VII. Es iſt bereits darauf hingewieſen (vgl. oben S. 371), daß die Beſtätigung der Vereinbarung bezw. Auseinanderſetzung, ſoweit nicht die Vollſtreckung in Frage ſteht, nur für den Fall von Bedeutung iſt, daß nicht ſämmtliche Betheiligte erſchienen ſind und zugeſtimmt haben, einer oder einige vielmehr nach Durchführung des Verſäumnißverfahrens für zuſtimmend erachtet werden.

Die **Beſtätigung** bringt das Verfahren zum Abſchluß: ſie hat zur Vorausſetzung, daß die Betheiligten entweder der Vereinbarung bezw. Auseinanderſetzung zugeſtimmt haben oder aber auf Grund ordnungsmäßig durchgeführten Verſäumnißverfahrens für zuſtimmend erachtet werden, daß, ſoweit nicht erſchienene Betheiligte betroffen werden, die Formen des Verfahrens beobachtet ſind, daß alſo die vorgeſchriebenen Ladungsfriſten gewahrt ſind, die Ladungen und die Bekanntmachungen der §§ 91 Abſ. 3, 93 Abſ. 2 FGG. in der gehörigen Form und mit dem als nothwendig vorgeſchriebenen Inhalt erfolgt ſind (vgl. IV und VI). Eine Prüfung des ſachlichen Inhalts der Urkunde findet nicht ſtatt.

Gegen den Beſchluß, durch welchen eine vorgängige Vereinbarung oder Auseinanderſetzung beſtätigt, ſowie gegen den Beſchluß, durch welchen über den Antrag auf Wiedereinſetzung in den vorigen Stand entſchieden wird, findet die ſofortige Beſchwerde ſtatt. Die Beſchwerde gegen den Beſtätigungsbeſchluß kann nur darauf gegründet werden, daß die Vorſchriften über das Verfahren nicht beobachtet ſeien (§ 96 FGG.). Mit der Behauptung, daß der Inhalt der Urkunde ihm nachtheilig ſei, wird der für zuſtimmend erachtete Betheiligte nicht gehört.

Eine vorgängige Vereinbarung, ſowie eine Auseinanderſetzung iſt nach dem Eintritte der Rechtskraft des Beſtätigungsbeſchluſſes (vgl. oben S. 35 XI a und Seite 38 e) für alle Betheiligten in gleicher Weiſe verbindlich wie eine vertragsmäßige Vereinbarung oder Auseinanderſetzung (§ 97 Abſ. 1 FGG.).

Eine ſtärkere Verbindlichkeit kommt ihnen nicht zu: die Anfechtung wegen Bedrohung, Betrugs und Irrthums iſt deshalb in gleicher Weiſe wie bei vertragsmäßiger Vereinbarung oder Auseinanderſetzung ſtatthaft.

Aus einer vorgängigen Vereinbarung ſowie aus einer Auseinanderſetzung findet nach dem Eintritte der Rechtskraft des Beſtätigungsbeſchluſſes die **Zwangsvollſtreckung** ſtatt. Die Vorſchriften der §§ 795, 797 CPO. finden Anwendung (§ 98 FGG. — vgl. oben Seite 39 am Ende).

Ueber das Ueberweiſungszeugniß des § 37 GO. vgl. oben S. 359 a. E. Das Ueberweiſungszeugniß iſt in gleicher Weiſe ausſtellbar, wenn

Digitized by Google

die Eintragungsbewilligung erklärt, wie wenn sie nach Beendigung des Versäumnißverfahrens und Abschluß des Verfahrens durch rechtskräftige Bestätigung als erklärt angesehen wird.

Hat sich ein Betheiligter zur Auflassung eines Grundstücks verpflichtet, so ist mit Rücksicht auf § 925 BGB. in jedem Falle, gleichviel ob der Betheiligte zu den Erschienenen oder nicht Erschienenen, gegen die das Versäumnißverfahren durchgeführt worden ist, gehört, die Zwangsvollstreckung erforderlich.

VIII. Verschieden von der Bestätigung ist die **Genehmigung**. Die Bestätigung liegt dem Nachlaßgericht ob, die Genehmigung dem Vormundschaftsgericht. Die Bestätigung erfolgt ohne sachliche Prüfung, die Genehmigung nur, wenn das Interesse des Mündels, Pflegebefohlenen, Minderjährigen gehörig gewahrt ist.

Es ist bereits darauf hingewiesen, daß die gerichtliche Vermittelung der Auseinandersetzung die Nothwendigkeit einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung nicht berührt (vgl. oben S. 363).

Bedarf ein Betheiligter zur Vereinbarung oder zur Auseinandersetzung der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, so ist, wenn er im Inlande keinen Vormund, Pfleger oder Beistand hat, also auch wenn er unter elterlicher Gewalt steht und die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung erforderlich ist, für die Ertheilung oder Verweigerung der Genehmigung an Stelle des Vormundschaftsgerichts das Nachlaßgericht zuständig (§ 97 Abs. 2 FGG.).

Die Genehmigung hat der Bestätigung voraufzugehen.

Das Vormundschafts- bezw. Nachlaßgericht hat die Genehmigung dem Vormunde gegenüber zu erklären (§ 1828 BGB., vgl. auch §§ 1643 Abs. 3, 1686, 1915 BGB.), der Beistand hat sie gegenüber der Mutter zu erklären (§ 1690 Abs. 1 BGB.). Ist die Genehmigung eines Beistandes nicht zu erlangen, nachdem die Mutter zugestimmt hat oder das Versäumnißverfahren gegen sie durchgeführt ist, so wird zweckmäßig die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nachgesucht (§ 1690 Abs. 2 BGB.).

Ist das Nachlaßgericht nicht zugleich das Vormundschaftsgericht oder gemäß §§ 88 (vgl. oben S. 367), 97 Abs. 2 FGG. zuständig, so kann es den Vormund, Pfleger veranlassen, die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts einzuholen und die Ertheilung ihm nachzuweisen. Es kann auch die Akten dem Vormundschaftsgerichte übersenden mit dem Ersuchen, die Genehmigung zu ertheilen. Der letztere Weg empfiehlt sich besonders, falls gegen den Vertreter das Versäumnißverfahren durchgeführt ist.

IX. Die **Kosten** des Verfahrens fallen der Masse zur Last. Die Gebühren und Auslagen eines Bevollmächtigten trägt der Machtgeber, die Kosten einer für das Auseinandersetzungsverfahren angeordneten Abwesenheitspflegschaft der abwesende Betheiligte, die durch eine Versäumung

Digitized by Google

verursachten Kosten der Säumige, soweit nicht in der Auseinandersetzungsurkunde ein Anderes bestimmt ist (Art. 28 Abs. 1, 2, vgl. auch Abs. 3, 4 PFGG. und oben Seite 38).

C. Die Vermittelung der Auseinandersetzung kann einem Notar überwiesen werden (§ 193 FGG.; Art. 21—26 PFGG.), vgl. wegen der allgemeinen Verfahrensgrundsätze oben Seite 26 IV und 46 C II.

Die Vermittelung der Auseinandersetzung ist stets bei dem Nachlaßgerichte nachzusuchen.

Auf Antrag eines Betheiligten kann das Gericht die Vermittelung einem Notar überweisen, der seinen Amtssitz in dem Bezirke des vorgeordneten Landgerichts hat (Art. 21 Abs. 1 PFGG.). Das Gericht muß dem Antrag stattgeben, wenn er vor dem ersten Verhandlungstermine von allen Betheiligten oder in diesem Termine von allen erschienenen Betheiligten gestellt wird (Art. 21 Abs. 1 Satz 1 PFGG.).

Einigen sich vor dem Termin alle Betheiligten oder in dem Termin alle erschienenen Betheiligten über einen bestimmten Notar, so hat das Gericht die Vermittelung der Auseinandersetzung diesem Notar zu überweisen, es sei denn, daß er an der Vermittelung rechtlich (vgl. Art. 84 PFGG. in Verbindung mit §§ 6, 7 FGG. und §§ 170 ff. FGG. und oben Seite 29, 40, 46 und auch Art. 85 PFGG.) oder thatsächlich (vgl. Art. 83 PFGG.) verhindert ist (Art. 21 Abs. 2 Satz 2 PFGG.).

Gegen den Beschluß, durch welchen über die Ueberweisung entschieden wird, steht den Betheiligten die sofortige Beschwerde zu (Art. 21 Abs. 3 PFGG.). Ist der Ueberweisungsbeschluß rechtskräftig geworden, so hat ihn das Gericht mit den Akten unter Angabe des Tages, an dem die Rechtskraft eingetreten ist, dem Notar zu übersenden (Art. 21 Abs. 4 PFGG.).

Ist der von dem Gericht ernannte Notar an der Vermittelung der Auseinandersetzung rechtlich oder thatsächlich verhindert, so kann das Gericht auch ohne Antrag die Vermittelung einem anderen Notar überweisen. Es muß die Ueberweisung vornehmen, wenn ein Antrag vor dem ersten zur Fortsetzung der Verhandlung bestimmten Termine von allen Betheiligten oder in dem Termine von allen erschienenen Betheiligten gestellt wird. Eine Einigung aller Betheiligten vor dem Termin oder aller erschienenen Betheiligten in dem Termin über einen bestimmten Notar bindet das Gericht (Art. 22 Abs. 1 PFGG.).

Lehnt der Notar die Vermittelung ab, weil der ihm zustehende Vorschuß nicht gezahlt wird, so ist die Ueberweisung erledigt, die an einen anderen Notar unzulässig (Art. 22 Abs. 2 PFGG.).

a) Durch den Ueberweisungsbeschluß gehen auf den Notar folgende Verrichtungen über (Art. 23 Abs. 1 PFGG.):

Digitized by Google

1. die Befugniß, den Antragsteller zur Ergänzung des Antrags zu veranlassen und ihm die Beschaffung der Unterlagen aufzugeben (§ 87 Abs. 2 FGG.);

2. die Ladungen gemäß §§ 89, 90, 91, 93 FGG.;

3. die Vermittelung, Verhandlung und Beurkundung einer vorgängigen Vereinbarung, der Auseinandersetzung und der Streitpunkte (§§ 91, 93, 95 FGG.);

4. die Bekanntmachung an die nicht erschienenen Betheiligten (§§ 91, 93 FGG.);

5. die Bestellung des Vertreters zur Loosziehung (§ 94 FGG.).

b) Die Vernehmung eines Zeugen oder Sachverständigen kann von dem Notar nur dann angeordnet werden, wenn die erschienenen Betheiligten über seine Vernehmung einverstanden sind (Art. 23 Abs. 2 Satz 2 PFGG.).

c) Dem Nachlaßgerichte verbleibt die Entscheidung über die Bestätigung der Auseinandersetzung oder vorgängigen Vereinbarung (Art. 23 Abs. 2 Satz 1 PFGG.); vgl. auch Art. 23 Abs. 2 Satz 3 PFGG.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann bei dem Gericht oder dem Notar gestellt werden (Art. 25 PFGG.).

Soweit nach Art. 23 PFGG. an Stelle des Gerichts der Notar zuständig ist, tritt der Notar auch an die Stelle des Gerichtsschreibers (Art. 24 PFGG., vgl. oben S. 26 IV). Wegen der Zustellungen vgl. Art. 26, wegen der Kosten Art 28 PFGG.

Ist das Verfahren vor dem Notar erledigt, so hat dieser die in dem Verfahren entstandenen Schriftstücke zu den Gerichtsakten abzugeben (Art. 27 PFGG.).

Digitized by Google

Abschnitt II.

Familienrecht.

§ 12.

Quellen und Literatur.

Das deutsche Familienrecht ist im **vierten Buche des BGB.** enthalten. Dessen erster Abschnitt handelt in 8 Titeln von der Ehe, dessen zweiter Abschnitt in 8 Titeln von der Verwandtschaft. Der dritte Abschnitt des vierten Buches enthält das Vormundschaftsrecht; vgl. darüber unten Abschnitt III.

Ergänzend treten hinzu die Art. 13 bis 22, 36, 37, 40, 41, 57, 58, 97, 134, 135, 147, 154, 198—209 EBGB.; das Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Febr. 1875 in der ihm durch Art. 46 EBGB. gegebenen Fassung; Art. 42—71, 86, 89 ABGB.; §§ 1—35, 43—46, 48, 51, 53, 54, 55, 57, 58, 59, 60, 62, 63, 65—71, 78, 84, 99, 127—130, 142, 143, 161, 164, 167 ff., 193, 194, 197, 199 FGG.; Art. 1, 3—18, 21—29, 31, 38—65, 108, 113, 116, 118, 120, 122, 123, 124, 126, 128, 137, 139, 144 PFGG.; die Allerh. Verordn. vom 20. Dez. 1899 (GS. S. 607 ff. und 640 ff.); das preußische Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 (GS. S. 264); das Reichsges. betr. die Organisation der Bundeskonsulate vom 8. Nov. 1867 §§ 13—17 (vgl. Art. 38 EBGB.); das Reichsges. über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900 (RGBl. S. 213) §§ 1, 2, 4—7, 14, 19, 20, 24, 26—30, 36, 37, 39, 42, 46, 48, 78—80; das Schutzgebietgesetz (RGBl. S. 813 ff.); §§ 606—644 CPO. Eine ausdrückliche Aufhebung der das Familienrecht betreffenden landesgesetzlichen Vorschriften ist reichsrechtlich nicht erfolgt: es muß daher bei jeder einzelnen Vorschrift geprüft werden, ob sie mit dem Reichsrechte vereinbar ist oder nicht. Von unbedeutenden Einzelheiten und den Fragen der Uebergangszeit abgesehen (vgl. Art. 134, 198, 200, 202, 204, 207, 208, 209 EBGB.) regelt das BGB. das Familienrecht erschöpfend, so daß die **Landesgesetzgebung** außer Kraft tritt (vgl. jedoch Art. 57 und

Digitized by Google

58 EBGB.). Aufrecht erhalten iſt das durch den Verſailler Bündniß-vertrag vom 23. Nov. 1870 Ziff. III § 1 und durch Ziff. 1 des Schluß-protokolls vom gleichen Tage begründete bayeriſche Reſervatrecht bezüglich der Eheſchließung (vgl. Mot. Bd. 4 S. 34). Nach dem bayer. Geſ. vom 16. April 1868 mit den Novellen vom 23. Febr. 1872, 21. April 1884, 17. März 1892, 17. Juni 1896 bedarf ein im rechtsrheiniſchen Bayern Heimathsberechtigter zur Heirath eines Verehelichungszeugniſſes ſeiner Heimathsbehörde. Das Fehlen dieſes Zeugniſſes bildet ein aufſchiebendes Ehehinderniß, auch wenn die Ehe außerhalb Bayerns geſchloſſen wird (vgl. R.G. Entſch. in Str.S. Bd. 32 S. 204).

Das ABGB. hebt dagegen, unbeſchadet der Uebergangsvorſchriften, welche unten an den zugehörigen Stellen beſprochen werden, ausdrücklich auf (vgl. Art. 89):

1. Allgemeines Landrecht Th. II Tit. 1 mit Ausnahme der §§ 34, 35, des Anhangs-§ 65 (Heirath von Militärperſonen), des § 193 (Theilnahme der Frau an den Standesrechten des Mannes), der §§ 738—740 (Name und Rang der geſchiedenen Frau) und des neunten Abſchnitts (Ehe zur linken Hand), ſoweit dieſer auf Grund einer nach den Art. 57, 58 EBGB. in Kraft bleibenden Vorſchrift der Hausverfaſſung gilt;
2. Allgemeines Landrecht Th. II Tit. 2 mit Ausnahme der §§ 17 18 (Anfechtung der Ehelichkeit durch Lehns- und Fideikommiß-anwärter), des § 59 (Standesrechte ehelicher Kinder), der §§ 77, 78, 81—84, 642 (religiöſe Erziehung), des § 150, der §§ 603, 641, 683—685 (Standesrechte legitimirter, unehelicher, adoptirter Kinder);
3. Allgemeines Landrecht Th. II Tit. 3;
4. Allgemeines Landrecht Th. II Tit. 4 mit Ausnahme der für Familienfideikommiſſe beſtehenden Vorſchriften;
5. die beiden Geſetze über Familienſchlüſſe bei Familien-Fideikommiſſen, Familienſtiftungen und Lehnen vom 15. Febr. 1840 (GS. S. 20 und S. 25), ſoweit ſie ſich auf Familienſtiftungen beziehen;
6. das Rheiniſche Bürgerliche Geſetzbuch mit einigen nicht hierher gehörigen Ausnahmen;
7. die Vorſchrift des revidirten Statuts der Stadt Lübeck Buch 2 Tit. 2 Art. 10.

Das PFGG. hebt, unbeſchadet der Uebergangsvorſchriften, unter anderem ausdrücklich auf (Art. 144):

1. Allgemeine Gerichtsordnung Th. II Tit. 1—5;
2. Code de procédure civile §§ 861—864, 907—944, 986—1002.

Digitized by Google

3. für das Gebiet der vormals freien Stadt Frankfurt die sich auf die Rechtsmittel in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit beziehenden Vorschriften der Gerichtsordnung für das gemeinsame Oberappellationsgericht der 4 freien Städte Deutschlands (Bekanntm. v. 23. Aug. 1831; Frankf. Ges. und Stat. Samml. Bd. 4 S. 229, 231) und des Ges. über das Verfahren in bürgerlichen Strafsachen vom 7. Nov. 1848 (Ges. und Stat. Samml. Bd. 8 S. 282) sowie den § 11 des Ges. über das Fiskalat v. 3. Dez. 1861 (Ges. u. Stat. Samml. Bd. 15 S. 79).

Aus der **Literatur** sind, abgesehen von Lehrbüchern und Kommentaren, als Werke, die speziell das Familienrecht behandeln, zu nennen: Fränkel „Das Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich unter Ausschluß des Vormundschaftsrechts" (Hannover 1898); Opet „Das Verwandtschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich" (Berlin 1899); Betzinger „Güterrechtstabelle zum Bürgerlichen Gesetzbuch" (Karlsruhe 1899); Schefold „Die allgemeine Gütergemeinschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs" (Ulm 1899); Knitschky „Das Rechtsverhältniß zwischen Eltern und Kindern nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch" (Berlin 1899); Goering „Das Recht der Minderjährigen und Entmündigten nach dem 1. Januar 1900" (Leipzig 1899); Rocholl „Das Eherecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs nebst dem Preußischen Ausführungsgesetze v. 20. Sept. 1899" (Berlin 1900); Wieruszowski „Handbuch des Eherechts"; Th. I „Die allgemeinen Wirkungen der Ehe" (Düsseldorf 1900); Boschan „Das Eltern- und Vormundschaftsrecht in der gerichtlichen Praxis" (Berlin 1900); Ullmann „Das gesetzliche eheliche Güterrecht in Deutschland" (Berlin 1901); Spahn „Verwandtschaft und Vormundschaft nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich" (Berlin 1901) u. a. m.

§ 13.

Eheschliessung.

(§§ 1303—1337, 1348—1352 BGB.)

A. Geltung des BGB. und des Landesrechts. Uebergangsvorschriften. Kirchliche Pflichten.

Das BGB. regelt das Eheschließungsrecht im 4. Buch, 1. Abschnitt, 2. bis 4. Titel neu, aber in Anlehnung an das Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Febr. 1875 (RGBl. S. 23). Durch Art 46 EBGB. werden deshalb die §§ 28 bis 40, 42, 43, 51 bis 53 des gedachten Gesetzes aufgehoben und ein neuer § 41 eingefügt, welcher wörtlich lautet: „Für die Eheschließung sind die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs maßgebend."

Digitized by Google

Das Gesetz, betreffend die Eheschließung und die Beurkundung des Personenstandes von Bundesangehörigen im Auslande vom 4. Mai 1870 (Bundes-G.Bl. S. 599) wird durch Art. 40 EBGB. mit dem BGB. in Uebereinstimmung gebracht.

Das BGB. regelt das Eheschließungsrecht erschöpfend, nur bezüglich der Eheschließung von Beamten sowie von Ausländern im Inlande verweist es in § 1315 auf die Landesgesetze. Das Preuß. Ausführungsgesetz hat bezüglich der Beamten nicht, wohl aber bezüglich der Ausländer von dem Vorbehalte Gebrauch gemacht (Art. 43 ABGB.; vgl. die Allg. Verf., betr. die Eheschließung von Ausländern in Preußen vom 16. Okt. 1899, M.Bl. f. d. i. V. S. 226, ebenda Jahrg. 1900 S. 4, 245). In Ansehung der Landesherren, der Mitglieder der landesherrlichen Familien, der Fürstlichen Familie Hohenzollern, des vormaligen Hannoverschen Königshauses, des vormaligen Kurhessischen und des vormaligen Herzoglich Nassauischen Fürstenhauses finden die Vorschriften des BGB. nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassungen oder der Landesgesetze abweichende Bestimmungen enthalten (Art. 57 EBGB.).

Die Vorschriften des BGB. über die Eheschließung sind seit dem 1. Jan. 1900 in Kraft und finden auf alle seit diesem Zeitpunkte geschlossenen Ehen Anwendung (Art. 1 EBGB.). Dagegen bestimmt sich die Gültigkeit einer vor dem Inkrafttreten des BGB. geschlossenen Ehe nach den früheren Gesetzen (Art. 198 Abs. 1 EBGB.). Anderseits ist eine nach den bisherigen Gesetzen nichtige oder ungültige Ehe als von Anfang an gültig anzusehen, wenn die Ehegatten zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. noch als Ehegatten mit einander lebten und der Grund, auf dem die Nichtigkeit oder die Ungültigkeit beruht, nach den Vorschriften des BGB. die Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der Ehe nicht zur Folge haben oder diese Wirkung verloren haben würde. Die für die Anfechtung im BGB. bestimmte Frist beginnt nicht vor dem 1. Jan. 1900 (Art. 198 Abs. 2 EBGB.). Die nach den früheren Gesetzen erfolgte Ungültigkeitserklärung einer Ehe steht der Nichtigkeitserklärung nach dem BGB. gleich (Art. 198 Abs. 3 EBGB.).

Die Form der Eheschließung im Inlande richtet sich ausschließlich nach den deutschen Gesetzen (Art. 13 Abs. 3 EBGB.); dagegen werden die materiellen Voraussetzungen für jeden Verlobten nach dem Rechte des Staates beurtheilt, dem er angehört (Art. 13 Abs. 1 EBGB.) Nur wenn nach dem Rechte des ausländischen Verlobten deutsches Recht zur Anwendung zu bringen ist, gilt dies auch in Deutschland (Art. 27 EBGB.). Wenn gemäß Art. 9 Abs. 3 EBGB. ein Ausländer, dessen Ehefrau bis zu ihrer Verheirathung Deutsche war, nach deutschem Gesetze für todt erklärt werden konnte und erklärt worden ist, sind für die Wiederverheirathung seiner Ehefrau die deutschen Gesetze maßgebend (Art. 13 Abs. 2 EBGB.).

Digitized by Google

Vgl. Meyerowitz „Die Eheschließung von Ausländern im Deutschen Reiche und von Deutschen im Auslande nach Gesetzgebung und Praxis des deutschen internationalen Privatrechts." (Zeitschr. f. internat. Privat- und Strafrecht Bd. 10 S. 1.)

Die kirchlichen Verpflichtungen in Ansehung der Ehe sind durch das BGB. nicht berührt (§ 1588 BGB.): dieselben haben aber keine Bedeutung für das bürgerliche Recht, sondern nur für das Gebiet der Kirchenzucht.

B. Die Ehehindernisse.

Die **Ehehindernisse des BGB. sind theils aufschiebende, theils trennende**, die letzteren wieder **theils absolute und öffentliche** mit dem Ergebnisse der auch durch den Staatsanwalt geltend zu machenden Nichtigkeit, **theils relative** mit dem Ergebnisse der Anfechtbarkeit.

Die Darstellung der einzelnen Ehehindernisse ist zugleich eine Darstellung der Ehevoraussetzungen. Ueber ein durch das bayerische Reservatrecht geschaffenes Ehehinderniß vgl. oben S. 380 a. A.

1. Die Eingehung einer Ehe erfordert **Ehemündigkeit**. Die Ehemündigkeit muß vor Anordnung des Aufgebots eingetreten sein (§ 45 R.-Ges. v. 6. Febr. 1875). Sie fällt bei Männern mit der Volljährigkeit zusammen, gleichgültig, ob solche durch Erreichung des gesetzlichen Alters oder durch Volljährigkeitserklärung von Seiten des Vormundschaftsgerichts erlangt wird. Eine Frau darf nicht vor Vollendung des 16. Lebensjahres eine Ehe eingehen, sofern ihr nicht Befreiung von dieser Vorschrift bewilligt wird (§ 1303 BGB.). Die Befreiung bewilligt der Bundesstaat, dem die Frau angehört, der Reichskanzler bezüglich einer deutschen Frau, die keinem Bundesstaat angehört (§ 1322 Abs. 1 BGB.). In Preußen ist der Justizminister zuständig; Gesuche um Befreiung sind beim Amtsgericht, in dessen Bezirke die Nachsuchende Wohnsitz event. Aufenthalt hat, einzureichen und mittelst gutachtlichen Berichts dem Justizminister unmittelbar einzureichen, nachdem mit thunlichster Beschleunigung alle bei der Entscheidung zu berücksichtigenden Verhältnisse, insbesondere das Alter beider Nupturienten, ihr Leumund, ihre Vermögens- und Erwerbsverhältnisse sowie ihre Staatsangehörigkeit festgestellt sind. Bei Gesuchen preußischer Staatsangehöriger, welche in Preußen weder ihren Wohnsitz noch ihren Aufenthalt haben, wird der Justizminister das Amtsgericht bezeichnen, welches sich der Vorbereitung der Entscheidung zu unterziehen hat (Allerh. Verordn. v. 16. Nov. 1899 Art. 10, GS. S. 563; Allg. Verf. vom 14. Dez. 1899 §§ 1 und 5, JMBl. 1899 S. 784). Einem Manne kann Befreiung von der Ehemündigkeit nicht ertheilt werden.

Das Erforderniß der Ehemündigkeit ist nur ein aufschiebendes Ehehinderniß. Ist trotz mangelnder Ehemündigkeit eines oder beider Ehe-

Digitized by Google

gatten die Ehe geschlossen, so ist sie weder nichtig noch anfechtbar (§§ 1323, 1330 BGB.).

2. Die Ehe erfordert **freiwillige Einwilligung** beider Theile Mängel im Willen, Irrthum, Täuschung und Drohung bilden daß trennende Ehehindernisse.

Eine Ehe ist nichtig, wenn einer der Ehegatten zur Zeit der Eheschließung geschäftsunfähig war oder sich im Zustande der Bewußtlosigkeit oder vorübergehender Störung der Geistesthätigkeit befand (§ 1325 Abs. 1 BGB.). Die Nichtigkeit ist aber heilbar, solange die Ehe nicht durch Urtheil für nichtig erklärt oder aufgelöst worden ist, nämlich dann, wenn sie nach dem Wegfalle des Hindernisses von dem Ehegatten, in dessen Person das Hinderniß bestand, bestätigt wird. Die Bestätigung bedarf nicht der für die Eheschließung vorgeschriebenen Form (§ 1325 Abs. 1 BGB.), kann vielmehr formlos und auch durch stillschweigende Willenserklärung, z. B. Fortsetzung des ehelichen Verkehrs, geschehen. Sie ist auch in bedingter Form zulässig und wirksam, wenn die Bedingung eingetreten ist (RG. Entsch. in C.-S. Bd. 44 S. 147). Sie ist ein einseitiges, dem anderen Ehegatten gegenüber vorzunehmendes Rechtsgeschäft (vgl. § 141 BGB.) und kann nicht durch einen gesetzlichen Vertreter erfolgen. Sofern der bestätigende Ehegatte in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, bedarf er zur Bestätigung der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters; bestätigt er ohne diese Einwilligung, so wird die Ehe aus einer nichtigen zu einer anfechtbaren (§ 1331 BGB.). Bei Weigerung eines Vormundes, die Bestätigung zu genehmigen, kann die Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden und sie ist zu ersetzen, wenn die Aufrechterhaltung der Ehe im Interesse des Mündels liegt (§ 1337 Abs. 1 BGB.). Vor der Entscheidung soll das Vormundschaftsgericht, wenn möglich, Verwandte und Verschwägerte des Mündels hören (§ 1847 BGB.). Die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts tritt regelmäßig erst mit der Rechtskraft in Wirksamkeit und ist mit der sofortigen Beschwerde angreifbar (§§ 53, 60 Nr. 6 FGG.). Eine gültige Bestätigung hat rückwirkende Kraft; die Ehe ist als von Anfang an gültig anzusehen (§ 1325 Abs. 2 BGB.).

Irrthum eines Ehegatten begründet nur Anfechtbarkeit, nicht Nichtigkeit der Ehe und auch nur auf Seiten des irrenden Ehegatten. Die allgemeinen Grundsätze über Irrthum bei Willenserklärungen erleiden durch §§ 1332, 1333 BGB. Modifikationen.

Eine Ehe kann von dem Ehegatten angefochten werden, der bei der Eheschließung nicht gewußt hat, daß es sich um eine Eheschließung handle oder welcher doch die Erklärung, eine Ehe schließen zu wollen, nicht hat abgeben wollen (§ 1332 BGB.). Mentalreservation und Scheinerklärung begründen dagegen keine Anfechtbarkeit. Wegen Irrthums kann die Ehe ferner derjenige Ehegatte anfechten, der sich bei der Eheschließung über die

Digitized by Google

Perſon des anderen Ehegatten oder über ſolche perſönliche Eigenſchaften des letzteren geirrt hat, die ihn bei Kenntniß der Sachlage und verſtändiger Würdigung des Weſens der Ehe von deren Eingehung abgehalten haben würden (§ 1333 BGB.). Irrthum über äußere Umſtände, z. B. Stand, Rang, Vermögen, berechtigen nicht zur Anfechtung.

Eine Ehe kann von dem Ehegatten angefochten werden, der zur Eingehung der Ehe durch argliſtige Täuſchung über ſolche Umſtände beſtimmt worden iſt, die ihn bei Kenntniß der Sachlage und bei verſtändiger Würdigung des Weſens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten haben würden. Täuſchung berechtigt mithin zur Anfechtung, auch wenn der dadurch erregte Irrthum ſich nicht auf die perſönlichen Eigenſchaften des anderen Ehegatten bezieht. Jedoch findet auf Grund einer Täuſchung über Vermögensverhältniſſe die Anfechtung nicht ſtatt. Iſt die Täuſchung nicht von dem anderen Ehegatten verübt, ſo iſt die Ehe nur dann anfechtbar, wenn dieſer die Täuſchung bei der Eheſchließung gekannt hat (§ 1334 BGB.).

Eine Ehe kann von dem Ehegatten angefochten werden, der zur Eingehung der Ehe widerrechtlich durch Drohung beſtimmt worden iſt (§ 1335 BGB.), ſelbſt wenn die Drohung von einem Dritten ausgegangen iſt und der andere Ehegatte keine Kenntniß von derſelben hatte.

Auch in dieſen Fällen beſeitigt nachträgliche Beſtätigung das Anfechtungsrecht (§ 1337 Abſ. 2 BGB.); vgl. darüber oben S. 384. Ueber die Anfechtung einer Ehe für geſchäftsunfähige Ehegatten und ſeitens ſolcher Ehegatten, die in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkt ſind, ſowie über die Form der Anfechtung vgl §. 17 B.

3. Zur Eingehung der Ehe iſt die **Genehmigung der geſetzlichen Vertreter** der Eheſchließenden, unter Umſtänden auch der Eltern erforderlich. Wer in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkt iſt, bedarf zur Eingehung einer Ehe der Einwilligung ſeines geſetzlichen Vertreters (§ 1304 Abſ. 1 BGB.). Da bei Männern die Ehemündigkeit mit der Volljährigkeit zuſammenfällt, kann es ſich hier nur um Frauen ſowie um Perſonen handeln, die wegen Geiſtesſchwäche, Verſchwendung oder Trunkſucht entmündigt oder unter vorläufige Vormundſchaft geſtellt ſind. Der geſetzliche Vertreter kann Inhaber der elterlichen Gewalt, Vormund oder Pfleger ſein. Hat der in der Geſchäftsfähigkeit Beſchränkte mehrere geſetzliche Vertreter, ſo iſt die Einwilligung von demjenigen zu ertheilen, welchem die geſetzliche Vertretung in den die Perſon betreffenden Angelegenheiten zukommt. Wird die Einwilligung von dem Inhaber der elterlichen Gewalt verweigert, kann ſie nicht erſetzt werden; wird ſie vom Vormund (oder Pfleger) verweigert, kann und ſoll ſie auf Antrag des Mündels von dem Vormundſchaftsgericht erſetzt werden, wenn die Eingehung der Ehe im Intereſſe des Mündels (oder Pflegebefohlenen) liegt (§ 1304 Abſ. 2 BGB.). Vorher ſind, auch ohne Antrag, ſoweit thunlich, Verwandte und Verſchwägerte des Mündels

Digitized by Google

zu hören (§ 1847 Abſ. 1 BGB.). Zuſtändig iſt das Gericht, bei welchem die Vormundſchaft oder Pflegſchaft geführt wird (§ 43 FGG.). Die Erſetzung der Einwilligung wird erſt mit der Rechtskraft der ſie ausſprechenden Verfügung wirkſam, ſofern nicht Gefahr im Verzug iſt (§ 53 FGG.); ſie iſt mit der ſofortigen Beſchwerde anfechtbar (§ 60 Nr. 6 FGG.). Die Ablehnung der Erſetzung iſt mit der einfachen Beſchwerde anfechtbar (§ 19 FGG.).

Die vom Vormunde ertheilte Einwilligung zur Eheſchließung bedarf nicht noch vormundſchaftsgerichtlicher Genehmigung.

Mangel der Einwilligung des geſetzlichen Vertreters macht die Ehe zu einer anfechtbaren (§ 1331 BGB.). Anfechtungsberechtigt iſt, ſo lange der Ehegatte nicht voll geſchäftsfähig iſt, nur ſein geſetzlicher Vertreter, welcher zur Anfechtung vormundſchaftsgerichtlicher Genehmigung nicht bedarf (§ 1336 Abſ. 2 BGB.), nach Eintritt voller Geſchäftsfähigkeit der Ehegatte ſelbſt.

Scharf geſchieden von der erforderlichen Einwilligung des geſetzlichen Vertreters iſt die weiter geforderte **Einwilligung der Eltern** zur Eheſchließung einer Perſon, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Dieſe Einwilligung iſt erforderlich, auch wenn die Eltern nicht im Beſitze der elterlichen Gewalt ſind und auch gegenüber für volljährig erklärten, aber noch nicht 21 Jahre alten Kindern; ſie macht die Einwilligung eines etwa daneben beſtehenden geſetzlichen Vertreters nicht entbehrlich. Im Einzelnen iſt dazu folgendes zu bemerken: Ein eheliches Kind bedarf der Einwilligung des Vaters, ein uneheliches derjenigen der Mutter. An die Stelle des Vaters tritt die Mutter, wenn der Vater geſtorben iſt oder wegen Kenntniß der Nichtigkeit ſeiner Ehe gemäß § 1701 BGB. die ſich aus der Vaterſchaft ergebenden Rechte nicht hat. Den ehelichen Kindern ſtehen legitimirte gleich. Für ehelich erklärte Kinder bedürfen nur der Einwilligung des Vaters, der Einwilligung der Mutter ſelbſt dann nicht, wenn der Vater geſtorben iſt (§ 1305 Abſ. 1 BGB.). Dem Tode des Vaters oder der Mutter ſteht es gleich, wenn ſie zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande ſind, oder wenn ihr Aufenthalt dauernd unbekannt iſt (§ 1305 Abſ. 2 BGB.). Ob dieſe Vorausſetzungen vorliegen, entſcheidet der Standesbeamte und auf Beſchwerde das Amtsgericht (§ 11 Abſ. 3 R.Geſ. v. 6. Febr. 1875) nach freiem Ermeſſen; einer gerichtlichen Feſtſtellung bedarf es nicht. Einem an Kindesſtatt angenommenen Kinde gegenüber ſteht die Einwilligung zur Eingehung einer Ehe an Stelle der leiblichen Eltern demjenigen zu, welcher das Kind angenommen hat. Hat ein Ehepaar das Kind gemeinſchaftlich oder hat ein Ehegatte das Kind des anderen angenommen, ſo finden bezüglich der Ehegenehmigung die für eheliche Kinder geltenden Vorſchriften Anwendung (§ 1306 Abſ. 1 BGB.). Die leiblichen Eltern eines adoptirten Kindes haben kein Recht zur Ein-

Digitized by Google

willigung und erlangen es auch dann nicht wieder, wenn das durch die Annahme an Kindesstatt begründete Rechtsverhältniß wieder aufgehoben ist (§ 1306 Abs. 2 BGB.). Einer Einwilligung von Stief- und Pflegeeltern bedarf es ebenfalls nicht.

Die elterliche Einwilligung kann nicht durch einen Vertreter ertheilt werden, weder durch den gesetzlichen Vertreter noch durch einen Bevollmächtigten. Ist der Vater oder die Mutter in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so ist die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters nicht erforderlich (§ 1307 BGB.).

Wird die elterliche Einwilligung einem volljährigen Kinde verweigert, ein Fall, welcher nur gegenüber für volljährig Erklärten vorkommen kann, so kann sie auf dessen Antrag durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden (§ 1308 BGB.). Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts bestimmt sich nach den allgemeinen Grundsätzen der §§ 35, 36, 43 FGG. Das Vormundschaftsgericht soll Verwandte und Verschwägerte des Kindes hören, wenn es ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnißmäßige Kosten geschehen kann, hat deren Auslagen dem Kinde gegenüber festzusetzen und die Einwilligung zu ersetzen, wenn sie ohne wichtigen Grund verweigert wird (§ 1308 BGB.). Die Ersetzung der Einwilligung wird regelmäßig erst mit der Rechtskraft wirksam (§ 53 FGG.) und ist mit der sofortigen Beschwerde angreifbar (§ 60 Nr. 6 FGG.). Der Mangel der elterlichen Einwilligung hat auf die Gültigkeit der Ehe keinen Einfluß; er bildet nur ein aufschiebendes Ehehinderniß (vgl. §§ 1323, 1330 BGB.). Er hat jedoch für Töchter gewisse vermögensrechtliche Nachtheile. Vater und Mutter können nämlich die Aussteuer verweigern, wenn sich die Tochter ohne die erforderliche elterliche Einwilligung verheirathet (§ 1621 Abs. 1 BGB.); auch behalten sie in diesem Falle die Nutznießung ihres Vermögens (§ 1661 BGB.). Auf den Pflichttheilsanspruch sowie den Anspruch auf Unterhalt übt eine ohne elterliche Einwilligung geschlossene Ehe keinen Einfluß (§§ 2333, 1611 Abs. 2 BGB.).

4. **Militärpersonen**, auch solche des Friedensstandes, bedürfen zur Eheschließung der Genehmigung ihrer Vorgesetzten (§§ 40, 60 Nr. 4 R.Mil.Ges. vom 2. Mai 1874 §§ 34, 35, Anh. § 65 ALR. II 1, Art. 89 Nr. 1 c ABGB.). **Beamte** bedürfen in Preußen einer solchen Genehmigung nicht (§ 1315 Abs. 1 BGB.; Art. 42 ABGB.). **Ausländer**, für die nach den Landesgesetzen zur Eingehung einer Ehe eine Erlaubniß oder ein Zeugniß erforderlich ist, dürfen nicht ohne diese Erlaubniß oder ohne dieses Zeugniß eine Ehe eingehen (§ 1315 Abs. 2 BGB.). In Preußen ist ein solches Zeugniß erforderlich (vgl. Art. 43 ABGB. und Allg. Verf. vom 16. Okt. 1899, M.Bl. f. d. i. V. S. 188).

Mangel der obrigkeitlichen Genehmigung bildet lediglich ein aufschiebendes Ehehinderniß, ist also ohne Einfluß auf die Gültigkeit der dennoch geschlossenen Ehe.

5. **Nahe Verwandtschaft** der Eheschließenden bildet ein Ehehinderniß. Die Ehe ist verboten zwischen Verwandten und Verschwägerten in gerader Linie, zwischen voll- und halbbürtigen Geschwistern, gleichgültig ob die Verwandtschaft auf ehelicher oder unehelicher Zeugung beruht und ob die die Schwägerschaft begründende Ehe fortbesteht oder aufgelöst ist (§ 1310 Abs. 1 und 3 BGB.). Eine gegen dies Verbot geschlossene Ehe ist nichtig (§ 1327 BGB.).

Verboten ist ferner eine Ehe zwischen Personen, von denen die eine mit Eltern, Voreltern oder Abkömmlingen der anderen Geschlechtsgemeinschaft gepflogen hat (§ 1310 Abs. 2 BGB.). Dies Ehehinderniß ist jedoch nur ein aufschiebendes.

6. **Annahme an Kindesstatt** hindert Eingehung der Ehe zwischen dem Annehmenden und dem Kinde sowie dessen Abkömmlingen (§ 1311 BGB.), selbst wenn sich auf letztere die Wirkungen der Annahme nicht erstrecken (vgl. § 1762 BGB.). Das Ehehinderniß ist ein aufschiebendes. Wird die Ehe dennoch geschlossen, so erlöschen die Wirkungen der Annahme zwischen den Eheschließenden (§ 1771 BGB.). Die Ehe ist zulässig, wenn vor der Eheschließung die Annahme an Kindesstatt wieder aufgehoben ist (vgl. § 1768 BGB.).

7. **Vormundschaftliches Verhältniß** hindert Eingehung der Ehe nicht. Sowohl der Vormund als dessen Kinder können mit dem Mündel die Ehe eingehen. Die entgegengesetzte Bestimmung in § 37 des Personenstandsgesetzes ist durch Art. 46 I EBGB. aufgehoben. Natürlich kann der Vormund bei der Eheschließung nicht als gesetzlicher Vertreter des Mündels mitwirken; es muß hierfür ein Pfleger bestellt werden. Der Vormund bleibt Vormund, auch wenn er das Mündel geheirathet hat, kann aber vom Vormundschaftsgericht auf Grund des § 1886 BGB. entlassen werden, wenn das Interesse des Mündels gefährdet erscheint.

8. **Schon bestehende Ehe.** Niemand darf eine neue Ehe eingehen, bevor seine frühere Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt ist (§ 1309 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Die Auflösung erfolgt durch Tod oder Scheidung, nicht jedoch durch Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft; ist auf solche erkannt, darf eine neue Ehe nicht eingegangen werden (§§ 1575, 1586 BGB.). Die Nichtigkeit der Ehe muß gerichtlich festgestellt sein, bevor die neue Ehe eingegangen wird, es sei denn, daß die alte Ehe wegen eines Formfehlers nichtig war und in das Heirathsregister nicht eingetragen ist, oder daß Ehegatten die Eheschließung wiederholen (vgl. §§ 1329, 1317, 1324, 1309 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Digitized by Google

Wird gegen ein Urtheil, durch das die frühere Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt ist, die Nichtigkeits- oder Restitutionsklage erhoben, so dürfen die Ehegatten nicht vor der Erledigung des Rechtsstreits eine neue Ehe eingehen, es sei denn, daß die Klage erst nach dem Ablaufe der vorgeschriebenen fünfjährigen Frist erhoben worden ist (§ 1309 Abs. 2 BGB.).

Eine Ehe ist nichtig, wenn einer der Ehegatten zur Zeit der Eheschließung mit einem Dritten in einer gültigen, d. h. nicht einmal anfechtbaren Ehe lebte (§ 1326 BGB.). Daß aber die Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der früheren Ehe bereits gerichtlich festgestellt, ist für die Gültigkeit der neuen Ehe nicht erforderlich; der Mangel der gerichtlichen Feststellung begründet bei sonst bestehender Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der alten Ehe nur ein aufschiebendes Ehehinderniß.

Die Todeserklärung bewirkt zwar nicht Auflösung der Ehe, berechtigt aber den anderen Theil zur Eingehung einer neuen Ehe, es sei denn, daß das Urtheil, durch das der eine Ehegatte für todt erklärt ist, innerhalb 10 Jahren nach der Verkündung angefochten ist. Durch Schließung der neuen Ehe wird die frühere aufgelöst. Diese neue Ehe besteht auch, falls der für todt Erklärte thatsächlich lebt, kann aber in diesem Falle von jedem der neuen Ehegatten angefochten werden, sofern der Anfechtende nicht bei der Eheschließung vom Leben des für todt Erklärten Kenntniß hatte. Wußten beide Ehegatten bei der Eheschließung, daß der für todt Erklärte die Todeserklärung überlebt hat, so ist die neue Ehe nichtig (§§ 1348 ff. BGB.).

9. **Ehebruch,** sofern er im Scheidungsurtheile, sei es auch nur in dessen Gründen (Rechtspr. Bd. 2 S. 147), als Grund der Scheidung festgestellt ist (vgl. § 624 CPO.), begründet ein öffentliches, trennendes Hinderniß zwischen dem wegen Ehebruchs geschiedenen Ehegatten und demjenigen, mit welchem dieser den Ehebruch begangen hat (§ 1312 Abs. 1, 1328 Abs. 1 BGB.); dies selbst dann, wenn ein Verschulden nicht vorliegt. Von dieser Vorschrift kann aber Befreiung bewilligt werden (§ 1312 Abs. 2 BGB.). Die Bewilligung, welche gemäß § 1322 BGB. dem Bundesstaate zusteht, dem der geschiedene Gatte angehört, erfolgt in Preußen durch den Justizminister (Allerh. Verordn. v. 16. Nov. 1899 Art. 10, GS. S. 563); die Gesuche sind an das Landgericht zu richten und von diesem mit den Ehescheidungsakten und Bericht zu befördern; erachtet das Landgericht die Ablehnung des Gesuchs für angezeigt, so hat es den Nachsuchenden zu bescheiden, ohne daß es einer Berichterstattung bedarf (JMBl. 1899 S. 784). Für Deutsche, die keinem Bundesstaat angehören, steht die Bewilligung dem Reichskanzler zu (§ 1322 BGB.). Die Befreiung kann auch nach geschlossener Ehe bewilligt werden und hat dann die Wirkung, daß die Ehe als von Anfang an gültig erachtet wird (§ 1328 Abs. 2 BGB.).

10. **Wartezeit der Frau,** welche bereits verheirathet war, beträgt 10 Monate von Auflösung oder Nichtigkeitserklärung der früheren Ehe an

Digitized by Google

(§ 1313 Abs. 1 BGB.). Die Frist läuft von dem Tage, welcher auf den Todestag bezw. den Tag des Eintritts der Rechtskraft des auf Scheidung oder Nichtigkeitserklärung lautenden Urtheils folgt. Im Falle der Todeserklärung gilt der im Urtheile festgestellte Zeitpunkt des Todes (§ 18 BGB., § 970 Abs. 2 CPO.). Die Frist läuft mit dem Tage ab, welcher durch seine Zahl dem Tage entspricht, an welchem die frühere Ehe getrennt ist (§§ 187 Abs. 1, 188 BGB.). Die Wartezeit braucht nicht innegehalten zu werden, sofern die Frau inzwischen geboren hat (§ 1313 Abs. 1 BGB.), ferner dann nicht, wenn die frühere Ehe formwidrig und in das Heiratsregister nicht eingetragen war (§§ 1324, 1329 BGB.).

Das Ehehinderniß der Wartezeit ist nur ein aufschiebendes.

Von der Wartezeit kann Befreiung bewilligt werden und zwar durch den Reichskanzler solchen Personen, die keinem Bundesstaat angehören, allen übrigen Personen durch den Bundesstaat, dem sie angehören (§§ 1313 Abs. 2, 1322 BGB.). In Preußen entscheidet darüber das Amtsgericht, in dessen Bezirke die Frau ihren Wohnsitz, in Ermangelung eines preußischen Wohnsitzes ihren Aufenthalt hat. In Ermangelung eines preußischen Wohnsitzes oder Aufenthalts der Frau entscheidet das Amtsgericht, in dessen Bezirke die Ehe geschlossen werden soll und, soll die Ehe außerhalb Preußens geschlossen werden, das Amtsgericht I Berlin (Allerh. Verordn. v. 16. Nov. 1899 Art. 11, GS. S. 563 f.). Dem Ermessen des Gerichts bleibt überlassen, ob im einzelnen Falle vorher Atteste einer Hebamme oder eines Arztes einzuholen sind (AE. vom 7. Sept. 1879; Allg. Verf. vom 16. Sept. 1879, JMBl. S. 366). Nach einem nicht veröffentlichten Reskripte des Preußischen Justizministers vom 15. Juni 1900 hat aber das Amtsgericht in jedem Falle seine Zuständigkeit durch Prüfung der Staatsangehörigkeit der die Befreiung nachsuchenden Frau festzustellen.

11. **Beibringung einer Heirathserlaubniß seitens des Vormundschaftsgerichts** ist für jeden geboten, der eine Ehe eingehen will und minderjährige oder unter seiner Vormundschaft oder Pflegschaft stehende eheliche, legitimirte oder adoptirte Kinder hat; Stiefkinder kommen nicht in Betracht (§ 1314 Abs. 1 BGB.). Zuständig zur Ertheilung der Heirathserlaubniß ist das Vormundschaftsgericht oder dasjenige Gericht, welches zuständig sein würde, wenn über das Kind eine Vormundschaft bestände (vgl. §§ 43, 36, 37 FGG.). Der Nupturient hat seine Absicht, eine Ehe einzugehen, dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen, auf seine Kosten ein Verzeichniß des seiner Verwaltung unterliegenden Vermögens einzureichen und, soweit in Ansehung dieses Vermögens eine Gemeinschaft zwischen ihm und dem Kinde besteht, die Auseinandersetzung herbeizuführen (§§ 1669 Satz 1, 1686, 1740, 1761, 1845, 1897 BGB.). Das Vermögensverzeichniß kann privatim, ohne Mitwirkung eines Beamten gefertigt werden. Eine ausdrückliche Versicherung der Richtigkeit und Vollständigkeit ist nicht besonders

Digitized by Google

vorgeschrieben; ebenso wenig die Angabe des Werthes der Gegenstände. Meist wird aber das Vormundschaftsgericht beides fordern müssen, ehe es seine Genehmigung und das im § 1314 BGB. bezeichnete Zeugniß ertheilt. Ist dem Gerichte bereits ein Vermögensverzeichniß auf Grund des § 1640 BGB. eingereicht, so genügt eine Bezugnahme auf dieses und die Versicherung, daß Aenderungen nicht eingetreten. Die Anordnung, daß das Verzeichniß von einer Behörde oder einem Beamten aufgenommen werde, kann auf Grund des § 1669 BGB. nicht getroffen werden; ist aber das Verzeichniß ungenügend, muß die Auseinandersetzung und die Heirathserlaubniß verweigert werden. Ist Vermögen des Kindes der Verwaltung des Nupturienten nicht unterworfen, genügt natürlich die Angabe dieser Thatsache. Für die Auseinandersetzung muß dem Kinde ein Pfleger bestellt werden, welcher es dem Inhaber der elterlichen Gewalt gegenüber vertritt (§ 1909 BGB.). Hat die Mutter die elterliche Gewalt, so wird es häufig praktisch sein, bei der Wahl des Pflegers dessen spätere Ernennung zum Vormund ins Auge zu fassen, da die elterliche Gewalt der Mutter mit ihrer Wiederverheirathung erlischt (§ 1697 BGB.).

Die Auseinandersetzung kann, falls sie einen Nachlaß betrifft, in den strengen Formen der Erbauseinandersetzung (§§ 86 bis 98 FGG.) erfolgen und geschieht dann vor dem Nachlaßgerichte; sie kann aber auch formlos geschehen oder von einem Notar oder Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit, also auch dem Vormundschaftsrichter beurkundet werden; sie bedarf aber stets der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§§ 1643, 1822 Nr. 1 BGB.). Einer Auseinandersetzung bedarf es nicht, wenn der Ueberlebende der Erbschaft entsagt und den Nachlaß den Kindern überläßt.

Das Vormundschaftsgericht kann gestatten, daß die Auseinandersetzung erst nach der Eheschließung erfolgt (§ 1669 Satz 2 BGB.). Es wird von dieser Befugniß aber nur ausnahmsweise Gebrauch machen dürfen, etwa weil schleunige Eheschließung geboten und das Mündelvermögen nicht gefährdet erscheint, oder weil ein gemeinsamer gewerblicher oder landwirthschaftlicher Betrieb keine Theilung verträgt. In letzterem Falle wird nach der Absicht des Gesetzgebers (vgl. Mot. Bd. 4 S. 812 zu § 1548 des I. Entw.), wenngleich dies nicht recht dem Wortlaute des Gesetzes entspricht, die Auseinandersetzung auf unbestimmte Zeit vertagt werden dürfen. Die Auseinandersetzung kann auch zum Theile vorgenommen, zum Theile vertagt werden. Sind nur die für den Fortbestand der Familie erforderlichen Möbel und Wirthschaftsgegenstände vorhanden, so können diese unbedenklich dem Inhaber der elterlichen Gewalt gegen die Verpflichtung, die Kinder zu erziehen und zu verpflegen, zu Eigenthum überwiesen werden. Ueber Eigenthumspräsumtionen vgl. unten S. 403 f. Das zu ertheilende Zeugniß hat dahin zu lauten, daß Antragsteller die

Digitized by Google

im § 1663 BGB. bezeichneten Verpflichtungen erfüllt hat oder daß sie ihm nicht obliegen.

Ist im Falle der fortgesetzten Gütergemeinschaft ein antheilsberechtigter Abkömmling minderjährig oder bevormundet, so hat der überlebende Ehegatte die Absicht der Wiederverheirathung dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen, ein Verzeichniß des Gesammtguts einzureichen, die Gütergemeinschaft aufzuheben und die Auseinandersetzung herbeizuführen. Das Vormundschaftsgericht kann gestatten, daß die Aufhebung der Gütergemeinschaft bis zur Eheschließung unterbleibt und daß die Auseinandersetzung erst später erfolgt (§ 1493 Abs. 2 BGB.). Ein solcher Ehegatte hat außer dem im vorigen Absatz erwähnten noch ein weiteres Zeugniß des Vormundschaftsgerichts des Inhalts beizubringen, daß er die im § 1493 Abs. 2 BGB. bezeichneten Verpflichtungen erfüllt hat oder daß sie ihm nicht obliegen.

Die Nichtbeibringung des vormundschaftsgerichtlichen Zeugnisses bildet ein aufschiebendes Ehehinderniß.

Alle vorstehenden Vorschriften gelten sofort vom 1. Januar 1900 ab allgemein, auch bezüglich der Kinder aus früher geschlossenen Ehen (Art. 203 EBGB.). Ist jedoch eine Ehe schon vor dem 1. Januar 1900 geschlossen und nach damaligem Recht eine Auseinandersetzung mit den Kindern aus früherer Ehe nicht erforderlich gewesen, so kann solche Auseinandersetzung nicht noch nachträglich gefordert werden. Wegen der Kosten vgl. § 94 Nr. 6 Pr. Ger. Kost. Ges. in der Fassung vom 6. Okt. 1899 (Jahrb. Bd. 21 S. B 24).

Ist die Ehe unter Mißachtung der vorstehend bezeichneten Vorschriften geschlossen, so kann das Vormundschaftsgericht dem Zuwiderhandelnden die Verwaltung des Kindesvermögens entziehen (§ 1670 BGB.). Anderenfalls hört die Auseinandersetzungspflegschaft auf, sobald die Auseinandersetzung beendet und die etwa erforderliche Sicherheit bestellt ist (§ 1918 Abs. 3 BGB.).

12. **Formverletzung** bei der Eheschließung bildet ein trennendes öffentliches Ehehinderniß, jedoch nur insoweit es sich um die Vorschrift des § 1317 BGB. handelt, daß die Verlobten vor einem zur Entgegennahme ihrer Erklärungen bereiten Standesbeamten persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären sollen, daß sie bereit sind, die Ehe mit einander einzugehen. Die Ehe gilt dennoch als gültig, wenn sie in das Heirathsregister eingetragen ist und die Ehegatten nach der Eheschließung 10 Jahre oder bis zum Tode eines derselben, mindestens aber 3 Jahre als Ehegatten mit einander gelebt haben, es sei denn, daß bei dem Ablaufe der zehn Jahre oder zur Zeit des Todes des einen Ehegatten die Nichtigkeitsklage erhoben ist (§ 1324 BGB.).

Digitized by Google

C. Form der Eheschließung.

Der Eheschließung soll ein **Aufgebot** vorhergehen. Das Aufgebot verliert seine Kraft, wenn die Ehe nicht binnen 6 Monaten nach der Vollziehung des Aufgebots geschlossen wird (§ 1316 Abs. 1 BGB.). Das Aufgebot darf unterbleiben, wenn die lebensgefährliche Erkrankung eines der Verlobten den Aufschub der Eheschließung nicht gestattet (§ 1316 Abs. 2 BGB.). Dies ist dem Standesbeamten durch ärztliches Attest nachzuweisen (§ 50 RGes. v. 6. Febr. 1875 in der Fassung des Art. 46 II EBGB.). Von dem Aufgebote kann Befreiung durch den Bundesstaat bewilligt werden, in dessen Gebiete die Ehe geschlossen werden soll (§ 1316 Abs. 3, § 1322 Abs. 2 und 3 BGB.); in Preußen bewilligt sie der Minister des Innern (Verordn. v. 16. Nov. 1899 Art. 12, GS. S. 564).

Die Ehe wird dadurch geschlossen, daß die Verlobten vor einem zur Entgegennahme ihrer Erklärungen bereiten Standesbeamten persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären, die Ehe miteinander eingehen zu wollen (§ 1317 Abs. 1 BGB.). Die Erklärungen können nicht unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung abgegeben werden (§ 1317 Abs. 2 BGB.). Sie können aber in beliebiger Form abgegeben werden, also z. B. von Taubstummen auch schriftlich (vgl. R.-G. Entsch. in Strs. Bd. 31 S. 439). Die Vorschrift des § 1317 BGB. ist die einzige wesentliche Formvorschrift, deren Nichtbeachtung Nichtigkeit der Ehe zur Folge hat (§ 1324 BGB.).

Die Ehe soll vor einem zuständigen Standesbeamten, d. h. einem solchen, in dessen Bezirk einer der Verlobten seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat, geschlossen werden (§ 1320 Abs. 1 und 2 BGB.).

Hat keiner der Verlobten seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland und ist auch nur einer von ihnen ein Deutscher, so wird der zuständige Standesbeamte von der obersten Aufsichtsbehörde des Bundesstaats, dem der Deutsche angehört, und, wenn dieser keinem Bundesstaat angehört, von dem Reichskanzler bestimmt (§ 1320 Abs. 2 BGB.). Unter mehreren zuständigen Standesbeamten haben die Verlobten die Wahl (§ 1320 Abs. 3 BGB.). Auf Grund einer schriftlichen Ermächtigung des zuständigen Standesbeamten darf die Ehe auch vor dem Standesbeamten eines anderen Bezirks geschlossen werden (§ 1321 BGB.). Ist die Ehe vor einem örtlich unzuständigen Standesbeamten innerhalb seines Bezirks geschlossen, ist dies ohne Einfluß auf ihre Gültigkeit, auch sonst ohne Rechtsnachtheile. Das Gleiche gilt selbst dann, wenn die Ehe vor einer Person geschlossen ist, welche, ohne Standesbeamter zu sein, das Amt eines Standesbeamten öffentlich ausübt, es sei denn, daß beide Verlobte den Mangel der amtlichen Befugniß bei der Eheschließung kannten (§ 1319 BGB.)

Digitized by Google

Der Standesbeamte soll bei der Eheschließung in Gegenwart von 2 Zeugen an die Verlobten einzeln und nacheinander die Frage richten, ob sie die Ehe miteinander eingehen wollen, und, nachdem die Verlobten die Frage bejaht haben, aussprechen, daß sie kraft des bürgerlichen Gesetzes (bezügl. der kirchlichen Verpflichtungen vgl. oben S. 383) nunmehr rechtmäßig verbundene Eheleute seien (§ 1318 Abs. 1 BGB.). Als Zeugen sollen Personen, die der bürgerlichen Ehrenrechte für verlustig erklärt sind, während der Zeit, für welche die Aberkennung der Ehrenrechte erfolgt ist, sowie Minderjährige nicht zugezogen werden. Personen, welche mit den Verlobten, dem Standesbeamten oder unter einander verwandt oder verschwägert sind, können als Zeugen zugezogen werden (§ 1318 Abs. 2 BGB.). Der Standesbeamte soll die Eheschließung in das Heirathsregister eintragen (§ 1318 Abs. 3 BGB.). Ueber die Einrichtung des Heirathsregisters bestimmt § 54 Personenstands-Ges. vom 6. Febr. 1875. Vgl. unten Abschnitt IV § 41.

Die vorstehenden Vorschriften des § 1318 BGB. sind nur Sollvorschriften und ohne Einfluß auf die Gültigkeit der Ehe.

Die **Eintragung in das Heirathsregister** ist aber insofern von materiellrechtlicher Bedeutung, als durch sie eine im Uebrigen nichtige Ehe Gültigkeit erlangen kann (§ 1324 BGB.); ferner kann eine in das Heirathsregister eingetragene Ehe nur durch Urtheil für nichtig erklärt werden (§§ 1329, 1344 BGB.), während es eines solchen Urtheils bei nicht eingetragenen Ehen nicht bedarf. Auch bezüglich der Stellung von Kindern aus nichtigen Ehen ist die Eintragung wesentlich (§ 1699 Abs. 2 BGB.).

Schließt eine Frau, die ein minderjähriges eheliches Kind hat, eine Ehe, so liegt dem sie trauenden Standesbeamten die Pflicht ob, hiervon dem Vormundschaftsgericht Anzeige zu erstatten (§ 48 FGG.), damit letzteres für Anordnung der Vormundschaft Sorge tragen kann.

§ 14.

Die persönlichen Wirkungen der Ehe.

(§§ 1353—1361.)

Die bürgerliche Wirkung der Ehe beginnt mit der Eheschließung.

Die persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zu einander bestimmen sich auch für die zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bestehenden Ehen nach dessen Vorschriften (Art. 199 EBGB.). Es hat daher mit Rücksicht auf § 1354 Abs. 1 BGB. eine vor dem 1. Jan. 1900 begründete und damals wirksame Vereinbarung über die Wahl des Ehedomicils mit Inkrafttreten des BGB. jede Gültigkeit verloren (Jur. Wochenschr. 1900 S. 778.). Die persönlichen Rechtsbeziehungen werden nach deutschen Gesetzen beurtheilt, auch wenn die Ehegatten ihren Wohnsitz im Auslande haben,

Digitized by Google

ſelbſt dann, wenn der Mann die Reichsangehörigkeit verloren, die Frau ſie aber behalten hat (Art. 14 EBGB.). Sie beſtehen unabhängig von dem ſpeziellen Güterrecht, unter welchem die Ehegatten leben.

Die Ehegatten ſind einander zur **ehelichen Lebensgemeinſchaft** verpflichtet. Auf dies Recht kann vertragsmäßig nicht verzichtet werden, da ein Verzicht dem Weſen der Ehe widerſprechen würde. Stellt ſich das Verlangen eines Ehegatten nach Herſtellung der Gemeinſchaft als Mißbrauch ſeines Rechtes dar, z. B. weil er in hohem Grade dem Trunk oder einem unſittlichen Lebenswandel ergeben, ſich ſchwerer Ehrverletzungen des anderen Ehegatten ſchuldig gemacht hat u. dergl. m. (vgl. RG. Entſch. in Civ.-S. Bd. 30 S. 316 ff.; Jur.-Ztg. 1901 S. 163), ſo iſt der andere Ehegatte nicht verpflichtet, dem Verlangen Folge zu leiſten. Das Gleiche gilt, wenn der andere Ehegatte berechtigt iſt, auf Scheidung zu klagen (§ 1353 BGB.). Der Anſpruch auf Herſtellung der ehelichen Lebensgemeinſchaft kann nur im Prozeßwege geltend gemacht werden; im Prozeß iſt dann auch feſtzuſtellen, ob das Verlangen des Klägers ſich etwa als Mißbrauch ſeines Rechtes darſtellt (vergl. §§ 606ff. CPO.).

Dem Manne ſteht die Entſcheidung in allen das gemeinſchaftliche eheliche Leben betreffenden Angelegenheiten zu; er beſtimmt insbeſondere Wohnort und Wohnung. Die Frau iſt nicht verpflichtet, der Entſcheidung des Mannes Folge zu leiſten, wenn ſie ſich als Mißbrauch darſtellt (§ 1354 BGB.). Auch etwaige Anſprüche aus dieſer Vorſchrift können nur im Prozeßwege geltend gemacht werden.

Die Ehefrau theilt den **Wohnſitz** des Ehemanns, es ſei denn, daß letzterer ſeinen Wohnſitz in das Ausland an einen Ort verlegt, wohin die Ehefrau ihm nicht folgt und zu folgen nicht verpflichtet iſt. Die Ehefrau kann ſelbſtändig einen Wohnſitz begründen, ſofern der Mann keinen eigenen Wohnſitz hat oder die Frau ſeinen Wohnſitz nicht theilt (§ 10 BGB.).

Die Frau erhält den **Familiennamen** des Mannes (§ 1355 BGB.); ſie hat Recht und Pflicht, nur dieſen Namen zu führen und wird im Gebrauche dieſes Namens geſchützt (§ 12 BGB.). Dies hindert natürlich nicht, daß ſie einen anderen — etwa ihren Mädchennamen — bei Ausübung künſtleriſcher, gewerblicher Thätigkeit u. dergl. m. führt; wollte der Mann ihr dies unterſagen, ſo kann das Verbot unter Umſtänden einen Mißbrauch des ehemännlichen Rechtes darſtellen. Die Frau nimmt Theil an den Standesrechten des Mannes, ſoweit ſie nicht allein an ſeine Perſon gebunden ſind (§ 193 ALR. II 1; Art. 89 Nr. 1 c ABGB.). Die Frau iſt, ſoweit nicht der Mann ſpezielle Anordnungen getroffen hat, berechtigt und verpflichtet, das gemeinſchaftliche Hausweſen zu leiten; ſie iſt verpflichtet, im Hausweſen und im Geſchäfte des Mannes thätig zu ſein, ſoweit eine ſolche Thätigkeit nach den Verhältniſſen, in denen die Ehegatten leben, üblich

Digitized by Google

ist (§ 1356 BGB.). Was sie dabei erwirbt, gehört dem Manne, im Falle der Gütergemeinschaft fällt es in das Gesammtgut.

Ueber die Geschäftsfähigkeit der Ehefrau vgl. unten S. 403; über weitere gesetzliche Folgen der ehelichen Lebensgemeinschaft §§ 1726, 1746, 1783, 1887 BGB.

Die Frau hat die Schlüsselgewalt (§ 1357 Abs. 1 BGB.). Sie ist berechtigt und auch verpflichtet (vgl. § 1356 BGB.), innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises die Geschäfte des Mannes zu besorgen und ihn zu vertreten. Ein häuslicher Wirkungskreis besteht nur, so lange die häusliche Gemeinschaft zwischen den Ehegatten nicht aufgehoben ist (Rechtspr. Bd. 2 S. 368.). Regelmäßig wird eine solche Aufhebung stattfinden, sobald getrennte Wohnungen für nicht nur vorübergehende Zeit bezogen werden. Indessen kommt es auch hier auf die Umstände des Falles an. Durch Arbeits- und Erwerbsverhältnisse kann der Mann gezwungen sein, von seiner Familie getrennt zu wohnen, ohne daß dabei eine Aufhebung der häuslichen bezw. ehelichen Gemeinschaft gewollt ist und stattfindet. Der Umfang des häuslichen Wirkungskreises bestimmt sich nach der örtlichen und gesellschaftlichen Sitte des Kreises, welchem die Ehegatten angehören. Wohl überall dürfte die Beschaffung der Lebensmittel, die Annahme und Entlassung des häuslichen Gesindes, die nothwendige Bekleidung der Frau und Kinder, der Kauf von Wirthschaftsgegenständen innerhalb der Schlüsselgewalt der Frau liegen. Miethen einer Wohnung, deren Einrichtung, Ankauf theurer Schmuckgegenstände wird im Allgemeinen nicht zum häuslichen Wirkungskreise der Frau gehören. Feste Regeln lassen sich jedoch nicht aufstellen; in jedem einzelnen Fall ist die Rechtsauffassung des Kreises, welchem die Eheleute angehören, maßgebend (vgl. Rechtspr. Bd. 3 S. 13).

Das Recht der Frau, die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen, schließt die Pflicht in sich, bei der Geschäftsbesorgung das Interesse des Mannes in jeder Weise wahrzunehmen. Für das zwischen den Ehegatten bestehende Rechtsverhältniß sind die für den Auftrag gegebenen Vorschriften der §§ 662 ff. BGB. maßgebend. Demgemäß darf die Frau von den Weisungen des Mannes nur ausnahmsweise abweichen, wenn sie den Umständen nach annehmen darf, daß der Mann die Abweichung billigen würde (§ 665 BGB.). Sie ist verpflichtet, Auskunft zu ertheilen und Rechenschaft abzulegen (§ 666 BGB.), alles, was sie aus der Geschäftsbesorgung erhält, herauszugeben (§ 667 BGB.) und im eigenen Interesse verwendetes Geld zu verzinsen (§ 668 BGB.), kann aber anderseits Vorschuß (§ 669 BGB.) und Ersatz ihrer Aufwendungen (§ 670 BGB.) verlangen. Läßt der Mann die Frau ohne Vorschuß (Wirthschaftsgeld), so kann er demnach die Besorgung der häuslichen Angelegenheiten von ihr nicht verlangen.

Bei Ausübung der Schlüsselgewalt hat die Frau für diejenige Sorgfalt einzustehen, welche sie in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt

Digitized by Google

(§ 1359 BGB.), ist aber dadurch von der Haftung wegen grober Fahrlässigkeit nicht befreit (§ 277 BGB.). In diesem Umfang ist sie dem Mann ersatzpflichtig.

Das Recht der Frau, den Mann zu vertreten, bezieht sich auf die Wirkung ihrer Rechtshandlungen Dritten gegenüber. Rechtsgeschäfte, die sie innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises vornimmt, gelten als im Namen ihres Mannes vorgenommen, wenn nicht aus den Umständen sich ein Anderes ergiebt (§ 1357 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Sie braucht mithin dabei nicht ausdrücklich hervorzuheben, daß sie im Namen des Mannes handelt, verpflichtet aber dennoch nur den Mann, nicht sich selbst. Anderseits kann sie natürlich auch im eigenen Namen Verbindlichkeiten eingehen und die nach dem für sie geltenden ehelichen Güterrecht erforderliche ehemännliche Genehmigung sich selbst ertheilen, falls die Uebernahme der Verbindlichkeit im Bereiche des häuslichen Wirkungskreises der Frau liegt. Sie hat dann einen Ersatzanspruch gegen den Mann. Für die Schlüsselgewalt ist nicht erforderlich, daß die Frau voll geschäftsfähig ist; auch eine in der Geschäftsfähigkeit beschränkte — etwa minderjährige — Ehefrau vertritt den Mann im Bereich ihres häuslichen Wirkungskreises. Geschäftsunfähige Ehefrauen haben hingegen keine Schlüsselgewalt (vgl. § 165 BGB.).

Der Mann kann das Recht der Frau beschränken (z. B. bezüglich der Höhe der von ihr einzugehenden Verbindlichkeiten) oder ausschließen (§ 1357 Abs. 2 Satz 1 BGB.). Steht er unter Vormundschaft, so ist die Beschränkung von seinem Vormund oder mindestens mit dessen Einwilligung zu erklären (§§ 106, 107, 1793 BGB.). Die Beschränkung bezw. Ausschließung ist der Frau gegenüber durch einfache formlose Erklärung vorzunehmen und wird sofort wirksam. Zuwiderhandlung macht die Frau dem Manne ersatzpflichtig. Dritten kann die Beschränkung oder Ausschließung aber nur entgegengesetzt werden, wenn sie ihnen bekannt oder in das Güterrechtsregister des Amtsgerichts, in dessen Bezirke der Ehemann seinen Wohnsitz hat, eingetragen war (§§ 1435, 1558, 1357 Abs. 2 Satz 3 BGB.). Ein Kennenmüssen des Dritten z. B., weil der Mann eine diesbezügliche öffentliche Bekanntmachung erlassen hat, genügt nicht. Der Antrag auf Eintragung ist von dem Ehemann in öffentlich beglaubigter Form zu stellen (§ 1560 BGB.; vgl. S. 44) und bei Verlegung des Wohnsitzes in einen anderen Bezirk dort zu wiederholen (§ 1559 BGB.). Sie kann auch geschehen, wenn der gemeinschaftliche Haushalt der Ehegatten aufgelöst ist, mithin an sich eine Schlüsselgewalt nicht besteht (Rechtspr. Bd. 2 S. 368). Ist die Eintragung derart geschehen, wird der Mann durch Rechtsgeschäfte, welche die Frau auf Grund ihrer Schlüsselgewalt vornimmt, nicht verpflichtet. Sofern der Ehemann im Inland einen Wohnsitz nicht hat, kann die Eintragung nicht geschehen.

Digitized by Google

Natürlich kann der Ehemann der Frau die entzogene Schlüsselgewalt wieder übertragen; auf seinen in beglaubigter Form gestellten Antrag muß die von ihm veranlaßte Eintragung im Güterrechtsregister wieder gelöscht werden.

Stellt sich die Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt als Mißbrauch des Rechtes des Mannes dar, so kann sie auf Antrag der Frau durch das Vormundschaftsgericht aufgehoben werden (§ 1357 Abs. 2 Satz 2 BGB.).

Ueber die örtliche Zuständigkeit zur Aufhebung der ehemännlichen Anordnung vgl. §§ 45, 36 Abs. 2 BGB.

Das Gericht hat vor seiner Entscheidung die Thatsachen von Amtswegen festzustellen, aus welchen ersichtlich, ob der Mann sein Recht mißbraucht oder nicht; es hat die ihm geeignet scheinenden Beweise aufzunehmen, kann Zeugen eidlich oder uneidlich nach freiem Ermessen vernehmen, Urkunden vorlegen lassen u. dergl. m. (§§ 12, 15 FGG.). Es kann dem Antrage der Frau auch theilweise stattgeben.

Die Verfügung, durch welche der Antrag der Frau zurückgewiesen wird, tritt mit der Bekanntmachung an sie; die Verfügung, durch welche ihm stattgegeben ist, regelmäßig erst mit der Rechtskraft in Wirksamkeit (§§ 16, 26, 53 Abs. 1 FGG.). Bei Gefahr im Verzuge kann aber das Gericht die sofortige Wirksamkeit der Verfügung anordnen. In diesem Falle tritt sie mit der Bekanntmachung an die Antragstellerin in Kraft (§ 53 Abs. 2 FGG.). Eine spätere Aufhebung im Beschwerdewege ist dann ohne Einfluß auf die Gültigkeit der inzwischen von der Frau in ihrem häuslichen Wirkungskreise vorgenommenen Rechtsgeschäfte (§ 32 FGG.). Zeugnisse über die Rechtskraft ertheilt der Gerichtsschreiber I. Instanz (§ 31 FGG.). Die zurückweisende Entscheidung kann von dem Vormundschaftsgerichte, wenn es sie nachträglich für ungerechtfertigt erachtet, auf Antrag der Frau geändert werden (§ 18 FGG.). Gegen sie steht der Frau, auch wenn sie in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist (§ 59 FGG.), die einfache Beschwerde zu (§ 20 FGG.).

Die Verfügung, durch welche dem Antrage der Frau stattgegeben wird, ist den Eheleuten nach den für die Zustellung von Amtswegen geltenden Vorschriften der CPO. §§ 208—213 bekannt zu machen (§ 16 FGG.), falls sie ihnen nicht zu Protokoll bekannt gegeben ist. Sie ist binnen 2 Wochen mit der sofortigen und eventuell sofortigen weiteren Beschwerde angreifbar (§§ 60 Nr. 6, 22, 27, 29 FGG.).

Hat der Mann die Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt in das Güterrechtsregister eintragen lassen, so muß auf Antrag jedes der Ehegatten die Löschung erfolgen, sofern das Vormundschaftsgericht die Anordnung des Mannes aufgehoben hat. Der Antrag ist in beglaubigter Form zu stellen unter Beifügung der mit dem Zeugnisse der

Digitized by Google

Rechtskraft versehenen oder sofort wirksamen vormundschaftsgerichtlichen Entscheidung (§ 1561 BGB., § 53 FGG.). Die Aufhebung der ehemännlichen Beschränkung der Frau durch das Vormundschaftsgericht hindert nun aber nicht, daß der Mann nachträglich von neuem der Frau die Schlüsselgewalt entzieht und dies in das Güterrechtsregister eintragen läßt. Der Registerrichter kann die wiederholte Eintragung nicht ablehnen. Es ist ja leicht möglich, daß neue Gründe für die Entschließung des Mannes vorliegen. Die Eintragung kann aber selbst dann nicht abgelehnt werden, wenn sie nur aus Chikane beantragt ist, da dem Registerrichter die Gründe für den Eintragungsantrag nicht mitgetheilt werden. Die Frau kann sich andererseits gegen ein böswilliges und ehrverletzendes Verhalten des Mannes durch die Klage auf Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft (streitig!), schlimmsten Falles auf Scheidung schützen (vgl. §§ 1353, 1568 BGB.; Prot. II. Les. Bd. IV S. 106—108, 389).

Persönliche Dienstleistungen der Frau für Dritte. Hat die Frau sich vor Eingehung der Ehe einem Dritten zu persönlichen Dienstleistungen verpflichtet, so wird ihre Verpflichtung an sich durch Eingehung der Ehe nicht berührt. Indessen ist zu erwägen, ob im einzelnen Falle nicht ein wichtiger Grund vorliegt, welcher zur Kündigung ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigt (vgl. §§ 626, 671 Abs. 3, 723 BGB., §§ 70, 133 HGB.; § 124 Reichs-Gewerbe-Ordn.). Steht die Frau vor ihrer Verheirathung im Gesindedienste, so kann sie im Bereiche der preuß. Gesindeordnung vor Ablauf der Dienstzeit, aber nach vorheriger Aufkündigung den Dienst verlassen (§§ 145, 147 d. Pr. Ges.-Ordn. v. 10. Nov. 1810). Dem Manne steht ein Kündigungsrecht in diesen Fällen nicht zu.

Nach Eingehung der Ehe ist die Frau zwar selbstständig berechtigt, sich einem Dritten zu persönlichen Leistungen zu verpflichten, ist aber vor einer Kündigung des Vertrags durch den Ehemann nur sicher, wenn dieser dem Vertrage zugestimmt hat, oder seine Zustimmung gerichtlich ersetzt ist (§ 1358 BGB.). Die Zustimmung des Ehemanns kann vor und nach Abschluß des Vertrags formlos sowohl der Frau als dem Dritten gegenüber erfolgen. Sie kann nicht durch einen Vertreter des Mannes erfolgen; auch der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Ehemann kann gültig zustimmen, bezw. die Zustimmung versagen. Ist der Mann geschäftsunfähig, so kann das Vormundschaftsgericht auf Antrag der Frau die Zustimmung ersetzen. Die Ersetzung der ehemännlichen Zustimmung durch das Vormundschaftsgericht kann ferner erfolgen, wenn der Mann durch Krankheit oder durch Abwesenheit an der Abgabe einer Erklärung verhindert und mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist, oder wenn sich die Verweigerung der Zustimmung als Mißbrauch seines Rechtes darstellt (§ 1358 Abs. 2 BGB.).

Eine Ausnahme von dem freien Vertragsrechte der Frau gilt für das Gesindeverhältniß, dessen landesgesetzliche Regelung im Art. 95 Abs. 1 EBGB.

Digitized by Google

aufrecht erhalten ist. Gemäß § 7 der Pr. Ges.Ordn. v. 8 Nov. 1810 dürfen verheirathete Frauen nur mit Einwilligung ihrer Männer in Dienste gehen. Indessen kann nach Art. 95 Abs. 2 EBGB., § 1358 Abs. 2 BGB. diese Einwilligung ebenfalls durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden.

Hat die Frau sich einem Dritten gegenüber zu einer von ihr in Person zu bewirkenden Leistung verpflichtet, ohne daß sie die Zustimmung des Ehemanns oder des Vormundschaftsgerichts besitzt, so kann der Mann das Rechtsverhältniß ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn er auf seinen Antrag von dem Vormundschaftsgerichte dazu ermächtigt ist. Das Vormundschaftsgericht hat die Ermächtigung zu ertheilen, wenn sich ergiebt, daß die Thätigkeit der Frau die ehelichen Interessen beeinträchtigt (§ 1358 Abs. 1 BGB.). Eine solche Beeinträchtigung wird schon dann anzunehmen sein, wenn die Dienstleistung der Frau ihr die erforderliche Zeit zur Erziehung der Kinder oder zur Thätigkeit im Hauswesen oder Geschäfte des Mannes (vgl. § 1356 Abs. 2 BGB.) raubt. Dies gilt auch für das Gesinderecht (Art. 95 Abs. 2 EBGB.). Der Mann hat jedoch kein Kündigungsrecht, solange die häusliche Gemeinschaft zwischen ihm und der Frau aufgehoben ist, es sei denn, daß eben der in Frage kommende Dienstvertrag Ursache der Aufhebung ist (§ 1358 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Die auf Grund vormundschaftsgerichtlicher Ermächtigung erfolgte Kündigung ist auch dann wirksam, wenn das Gericht sich in der Beurtheilung des Einflusses, welchen die Thätigkeit auf die ehelichen Interessen ausübt, geirrt hat, und thatsächlich eine Beeinträchtigung der letzteren nicht stattfindet.

Ueber die örtliche Zuständigkeit und das Verfahren des Vormundschaftsgerichts, die Rechtskraft und Angreifbarkeit seiner Verfügungen vgl. das vorstehend bezüglich der Schlüsselgewalt S. 398 Gesagte. Eine Verfügung, durch welche dem Ehemanne die Ermächtigung zur Kündigung ertheilt wird, ist nicht nur diesem, sondern auch der Frau und dem dritten Kontrahenten zuzustellen. Auch der letztere hat ein Beschwerderecht (§§ 16, 20 FGG.). Sowohl die Ersetzung der ehemännlichen Zustimmung als auch die vormundschaftsgerichtlich ertheilte Ermächtigung zur Kündigung des von der Frau geschlossenen Vertrags wird, sofern nicht das Gericht die sofortige Wirksamkeit ausnahmsweise anordnet, erst mit der Rechtskraft wirksam und ist mit der sofortigen Beschwerde angreifbar (§§ 53, 60 Nr. 3 FGG.). Ist die sofortige Wirksamkeit angeordnet und hat daraufhin der Mann gekündigt, so kann die Ermächtigung nicht mehr zurückgenommen werden (§§ 55, 62, 63 FGG.).

Der Frau steht ein analoges Kündigungsrecht gegenüber Verträgen, durch welche sich der Mann zu persönlichen Dienstleistungen verpflichtet hat, nicht zu. Bei schwerer Beeinträchtigung der ehelichen Interessen muß sie auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft, eventuell auf Scheidung klagen.

Digitized by Google

Die Unterhaltspflicht der Ehegatten. In erster Linie hat der Mann der Frau nach Maßgabe seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit Unterhalt zu gewähren (§ 1360 Abs. 1 BGB.). Er muß der Frau die Mittel zu einem Leben bewilligen, wie es üblicher Weise in seinem Stande geführt wird, und zwar in der durch die eheliche Lebensgemeinschaft gebotenen Weise theils durch Natural-, theils durch Geldleistung (§ 1360 Abs. 3 Satz 1; vgl. auch Rechtspr. Bd. 2 S. 75). Jedesfalls gehört zum erforderlichen Unterhalt auch die Bezahlung von Krankheits- und Kurkosten, nicht aber von Prozeß- und Vertheidigungskosten und nicht unter allen Umständen von Beerdigungskosten. Die Verpflichtung zur Tragung der Prozeß- und Vertheidigungskosten richtet sich nach dem im einzelnen Falle maßgebenden Güterrechte (vgl. §§ 1387, 1388, 1415 Nr. 3, 1412, 1416, 1463, 1464, 1529, 1549 BGB.; Entsch. des RG. in d. Jur.-Ztg. 1900 S. 231). Die Beerdigungskosten hat in erster Linie der Erbe zu tragen (§ 1968 BGB.), so daß sie als Passiva in den Erbtheilungsplan eingestellt werden können. Nur falls ihre Bezahlung vom Erben nicht zu erlangen ist, sind sie vom Manne zu tragen (§§ 1360 Abs. 3, 1615 Abs. 2 BGB.). Der Mann muß der Frau auch dann Unterhalt gewähren, wenn sein eigener Unterhalt dadurch gefährdet wird; er muß auch in bedrängter Lage mit ihr theilen. (Vgl. Jur. Wochenschr. 1900 Seite 848.). Seine Unterhaltspflicht wird endlich dadurch nicht beseitigt, daß die Frau eigenes Vermögen und eigene Einnahmen besitzt. Er kann jedoch von ihr einen angemessenen Beitrag aus den Einkünften ihres Vermögens, event. selbst ihres Vorbehaltsguts und dem Ertrage ihrer Arbeit oder ihres Erwerbsgeschäfts fordern (§§ 1427, 1371 BGB.). Falls der Ehemann seiner vorstehend bezeichneten Pflicht nicht genügt und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist, kann die Frau gegen den Mann auf Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung (§ 1418 Nr. 2 BGB.), der Gütergemeinschaft (§ 1468 Nr. 3 BGB.), der Errungenschaftsgemeinschaft (§ 1542 BGB.), der Fahrnißgemeinschaft (§ 1549 BGB.) klagen. Der Unterhaltsanspruch erlischt mit dem Tode jedes der Ehegatten, soweit er nicht auf Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit oder auf solche im Voraus zu bewirkende Leistungen gerichtet ist, die zur Zeit des Todes des Ehegatten fällig sind (§§ 1360 Abs. 3, 1615 Abs. 1 BGB.). Dabei ist zu bemerken, daß für die Vergangenheit Unterhalt nur insoweit gefordert werden kann, als der Verpflichtete in Verzug gekommen ist (§ 1613 BGB.), und daß Vorausleistungen für die Zukunft den Ehemann nur für einen angemessenen Zeitabschnitt befreien (§ 1614 Abs. 2 BGB.). Ein Verzicht auf Unterhalt für die Zukunft ist unwirksam (§ 1614 Abs. 1 BGB.).

Die Frau hat dem Manne nach den gleichen Grundsätzen den seiner Lebensstellung entsprechenden Unterhalt nach Maßgabe ihres Vermögens

Digitized by Google

und ihrer Erwerbsfähigkeit zu gewähren, jedoch nur, wenn der Mann außer Stande ist, sich selbst zu unterhalten (§ 1360 Abs. 2 BGB.).

Die gegenseitige Unterhaltspflicht der Ehegatten besteht übrigens selbst dann, wenn sie ohne die erforderliche elterliche Einwilligung geheirathet haben und deshalb die elterliche Nutznießung an ihrem Vermögen noch fortbesteht (§§ 1360 Abs. 3, 1605, 1661 BGB.).

Sofern die Ehegatten thatsächlich getrennt leben, ist zu unterscheiden, ob die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft verweigert werden darf oder nicht. Ueber die Gründe zulässiger Verweigerung vgl. oben S. 395. Der unterhaltsberechtigte Ehegatte, welcher sich weigern darf, die eheliche Gemeinschaft herzustellen, weil er berechtigt ist, auf Scheidung zu klagen, oder das Verlangen des anderen Theiles sich als Mißbrauch seines Rechtes darstellt (vgl. §§ 1353, 1354 BGB.), kann fordern, daß der ihm nach den allgemeinen Grundsätzen zu gewährende Unterhalt mittels einer für 3 Monate im Voraus zu zahlenden Geldrente gewährt werde (§§ 1361 Abs. 1 Satz 1, 760 BGB.). Ob die Voraussetzungen vorliegen, unter denen das Getrenntleben berechtigt ist, unterliegt der Entscheidung des Prozeßgerichts. Die Unterhaltspflicht des Mannes fällt weg oder beschränkt sich auf die Zahlung eines Beitrags, wenn der Wegfall oder die Beschränkung mit Rücksicht auf die Bedürfnisse sowie auf die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der Ehegatten der Billigkeit entspricht (§ 1361 Abs. 2 BGB.).

Der Mann hat der Frau, welche von ihm getrennt lebt, zunächst ihr vorbehaltenes Vermögen, insbesondere ihre Kleider, Schmucksachen, Arbeitsgeräthe (vgl. §§ 1366, 1362 BGB.), sodann aber auch die zur Führung eines abgesonderten Haushalts erforderlichen Sachen aus dem gemeinschaftlichen Haushalte zum Gebrauch herauszugeben, es sei denn, daß die Sachen für ihn unentbehrlich sind, oder daß sich solche Sachen in dem der Verfügung der Frau unterliegenden Vermögen befinden (§ 1361 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Verweigert der unterhaltsberechtigte Ehegatte unbefugt die Herstellung des ehelichen Lebens, so kann er Unterhalt außerhalb der ehelichen Gemeinschaft von dem anderen nicht fordern. Dies gilt auch dann, wenn letzterer ursprünglich mit dem Getrenntleben einverstanden war, seine Einwilligung aber später zurückzieht. Während des Scheidungs-, Nichtigkeits- oder Anfechtungsprozesses kann das Gericht auf Antrag eines der Ehegatten durch einstweilige Verfügung das Getrenntleben der Ehegatten gestatten und die Unterhaltspflicht regeln (§ 627 CPO.).

Verweigert der unterhaltspflichtige Ehegatte, gleichviel ob befugt oder unbefugt, die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft, so hat er, falls er nach den allgemeinen Grundsätzen zur Gewährung von Unterhalt verpflichtet ist, eine Geldrente zu entrichten (§§ 1361 Abs. 1, 1360 Abs. 3 BGB.; vgl. Rechtspr. Bd. 4 S. 83.)

Digitized by Google

Ist die Ehe geschieden oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erkannt, so hat der allein für schuldig erklärte Ehegatte dem anderen Theile standesmäßigen Unterhalt bis zum Tode oder zur Wiederverheirathung zu gewähren. Dieselbe Pflicht besteht gegenüber einem geisteskranken Ehegatten, wenn die Geisteskrankheit Ehescheidungsgrund war (vgl. S. 468 ff.). Die Unterhaltspflicht erlischt nicht mit dem Tode des Verpflichteten (vgl. §§ 1578—1583 BGB., § 3 Abs. 2 EO.). Bezüglich vor Inkrafttreten des BGB. geschiedener Ehen vgl. R.G. Entsch. in Civ. S. Bd. 48 S. 4.

Die Unterhaltsansprüche der Ehegatten können weder gepfändet noch abgetreten werden (§ 850 Abs. 1 Nr. 2 CPO., § 400 BGB.). Sie sind unbeschränkt vollstreckbar in den Arbeits- und Dienstlohn, sowie das Diensteinkommen und die Pension der Offiziere, Beamten, Geistlichen, Aerzte und Lehrer (§ 850 CPO.).

§ 15.

Die vermögensrechtlichen Wirkungen der Ehe im Allgemeinen.

(§ 1362 BGB.)

Soweit die Ehefrau nach den für den bisherigen Güterstand maßgebenden Gesetzen in Folge des Güterstandes oder der Ehe in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, bleibt diese Beschränkung in Kraft, so lange der bisherige Güterstand besteht (Art. 200 Abs. 3 EBGB.). Nach Art. 59 § 3 ABGB. gilt dies trotz der Neuregelung des Güterstandes bezüglich der vor dem 1. Jan. 1900 entstandenen Verbindlichkeiten. Im Uebrigen ist die Frau vom 1. Jan. 1900 ab selbständig — ohne Genehmigung des Ehemanns — verpflichtungs- und prozeßfähig, auch wenn die Eheschließung vor diesem Zeitpunkt erfolgt ist (vgl. § 52 Abs. 2 CPO., Art. 199 EBGB.). Sie bedarf nicht ehemännlicher Genehmigung, um als Handels- oder Gewerbefrau thätig zu sein (vgl. Art. 36 EBGB.). Sie erlangt unter den allgemeinen Voraussetzungen Kaufmannseigenschaft, auch wenn der Ehemann ihrem Handelsbetriebe nicht zugestimmt hat (§§ 1 ff. HGB.). Beeinträchtigt ihre Thätigkeit jedoch die ehelichen Interessen, so kann der Mann sie zur Aufgabe dieser Thätigkeit durch Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft zwingen, etwaige Dienstverträge kündigen (vgl. oben S. 399 f.). Andererseits kann nach Maßgabe der verschiedenen güterrechtlichen Vorschriften die Frau in der Regel über Ehegut nur mit Zustimmung des Mannes verfügen. Unabhängig von dem zwischen den Eheleuten geltenden Güterrechte wird zu Gunsten der Gläubiger des Mannes vermuthet, daß die im Besitz eines der Ehegatten oder beider Ehegatten befindlichen beweglichen Sachen, insbesondere die mit Blankoindossament versehenen Inhaber- und Orderpapiere dem Manne gehören (§ 1362 Abs. 1 BGB.). Diese Vermuthung greift auch dann durch, wenn die Ehefrau Mietherin der Ehewohnung ist. Nur wenn die Ehefrau die Wohnung allein bewohnt und der Mann vom Besitz ausgeschlossen ist, kann sie gemäß §§ 808, 809 CPO.

Digitized by Google

der Zwangsvollstreckung widersprechen (Rechtspr. 1901 S. 220). Hingegen gilt für die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen, insbesondere für Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräthe sowohl im Verhältnisse zu den Gläubigern als auch im Verhältnisse der Ehegatten untereinander die Vermuthung, daß die Sachen der Frau gehören (§ 1362 Abs. 2 BGB.). Man wird diese Vermuthung sinngemäß auch auf die Erben der Ehegatten ausdehnen können, so daß bei einer Auseinandersetzung über den Nachlaß der Frau die letztgedachten Gegenstände als Masse einzusetzen, beim Tode des Mannes aber von der Frau zurückzunehmen sind, sofern die Vermuthung nicht durch gegentheiligen Beweis, ev. im Prozesse, widerlegt wird.

§ 16.

Das eheliche Güterrecht.

A. Oertliche und zeitliche Geltung. Uebergangsvorschriften.

(Art. 15, 16, 200 EBGB., Art. 44—67 AEGB.)

Soweit nicht auf Grund des Sonderrechts der landesherrlichen Familien und des hohen Adels Abweichungen stattfinden (vgl Art. 57, 58 EBGB.), wird das **eheliche Güterrecht nach den deutschen Gesetzen beurtheilt, wenn der Ehemann zur Zeit der Eheschließung ein Deutscher war** (Art. 15 Abs. 1 EBGB.). Erwirbt der Ehemann nach der Eingehung der Ehe die Reichsangehörigkeit oder haben ausländische Ehegatten ihren Wohnsitz im Inlande, so sind für das eheliche Güterrecht die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Mann zur Zeit der Eingehung angehörte (Art. 15 Abs. 2 EBGB.), jedoch mit folgenden Ausnahmen:

1. Sind nach dem Rechte des fremden Staates, dem der Mann angehört, die deutschen Gesetze anzuwenden, so finden diese Gesetze Anwendung (Art. 27 EBGB.).
2. Haben Ehegatten, deren eheliches Güterrecht sich nach ausländischen Gesetzen bestimmt, ihren Wohnsitz im Inlande, und weicht der für sie maßgebende gesetzliche oder vertragsmäßige Güterstand in Ansehung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes von dem deutschen gesetzlichen Güterrecht ab, so kann dies Dritten nur entgegengesetzt werden, wenn es ihnen bekannt oder in das Güterrechtsregister eingetragen war (Art. 16 Abs. 1 EBGB., § 1435 BGB.).
3. Haben Ehegatten, deren eheliches Güterrecht sich nach ausländischen Gesetzen bestimmt, ihren Wohnsitz im Inlande, so finden die Vorschriften des BGB. über die Schlüsselgewalt der Ehefrau, über die Eigenthumsvermuthungen bezüglich der im Besitze der Eheleute befindlichen Gegenstände, über die Vermuthung einer Einwilligung des Ehemanns in den Betrieb eines von der Frau

Digitized by Google

geführten Erwerbsgeschäfts und über die darin vorgenommenen Rechtsgeschäfte (vgl. §§ 1357, 1362, 1405 BGB.; vgl. S. 396 ff., 403 f.) Anwendung, soweit sie Dritten günstiger sind als die ausländischen Gesetze (Art. 16 Abs. 2 EBGB.).

4. Die Ehegatten können einen Ehevertrag schließen, auch wenn er nach dem für sie maßgebenden ausländischen Gesetz unzulässig sein würde (Art. 15 Abs. 2 letzter Satz EBGB.).
5. Vgl. auch Art. 28 EBGB.

Ist die Ehe vor dem Inkrafttreten des BGB. geschlossen, so finden die früheren Kollisionsnormen Anwendung; es ist mithin in der Regel der erste Ehewohnsitz maßgebend.

Für den **Güterstand der am 1. Jan. 1900 bestehenden Ehen** bleiben nach Reichsrecht die bisherigen Gesetze maßgebend; nur darf der Güterstand solcher Ehen durch Vertrag nach Maßgabe der Vorschriften des BGB. abgeändert werden, auch wenn nach bisherigem Recht ein Ehevertrag unzulässig sein würde (Art. 200 EBGB.; Art. 62 ABGB.).

In Preußen ist auf Grund der Ermächtigung in Art. 218 EBGB. durch das Ausführungsgesetz zum BGB. die **Ueberleitung der bestehenden Güterstände** in das neue Recht im Wesentlichen dahin geordnet, daß während des Bestehens der Ehe das neue Recht an Stelle des alten tritt (Art. 44 bis 67 ABGB.) Vgl. bezüglich der erbrechtlichen Wirkungen oben S. 62 ff.

Es gelten dabei die folgenden **allgemeinen Grundsätze**:

Die Ueberleitung findet in der Regel statt, wenn die Ehegatten ihren ersten Ehewohnsitz in Preußen und am 1. Januar 1900 ihn noch dort hatten und ihre Ehe einem in Preußen geltenden gesetzlichen Güterrechte unterstand (Art. 44 bis 56 ABGB.). Sie findet ferner statt, wenn die Ehegatten zwar nicht den ersten ehelichen, wohl aber am 1. Januar 1900 den Wohnsitz in Preußen hatten, sofern für ihre Ehe der gesetzliche Güterstand nach dem ALR. Th. II Tit. 1 Abschn. 5, dem gemeinen Dotalrechte, dem gemeinen Sachsenrechte, der Schaumburgischen Polizeiordnung von 1615, dem Fuldischen, dem Würzburgischen Rechte, dem Landrechte der oberen Grafschaft Katzenelnbogen, dem Französischen Civilgesetzbuche, dem Badischen Landrechte oder dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Königreich Sachsen besteht (Art. 44, 57, 61, § 1 ABGB.). Sie findet endlich statt, wenn die Ehegatten am 1. Januar 1900 ihren Wohnsitz in Preußen hatten und für sie auf Grund Vertrags einer der übergeleiteten, in Preußen geltenden gesetzlichen Güterstände bestand, gleichviel wo der erste Ehewohnsitz war (Art. 58, beachte aber Art. 59 § 5 ABGB.). Für Ehen, deren Güterstand sich kraft Gesetzes (wegen des ersten ehelichen Wohnsitzes) oder kraft Ehevertrags nach einem in einem anderen Bundesstaate geltenden Güterrechte mit Ausnahme der vorstehend genannten bestimmt, kann die Ueberleitung

Digitized by Google

durch Königliche Verordnung angeordnet werden, ſofern die Ehegatten am 1. Januar 1900 ihren Wohnſitz in Preußen hatten (Art. 61 § 2, 44 AVGB.). Dies iſt geſchehen durch die Allerh. Verordnung v. 20. Dezbr. 1899 (GS. S. 607 ff.) bezüglich der noch nicht durch das preußiſche Ausführungsgeſetz erledigten Güterrechte von Bayern, Heſſen, Oldenburg, Sachſen-Meiningen, Sachſen-Coburg, Schwarzburg-Rudolſtadt, Lübeck, Bremen und Hamburg (vgl. die Erläuterungen im JMBl. 1900 S. 15 ff.). Der Ueberleitung ſind nicht unterzogen die Ehen mit einem Güterſtande nach dem in Württemberg, Mecklenburg-Schwerin, Mecklenburg-Strelitz und zum Theil in Lippe geltenden Rechte.

Begründen Ehegatten erſt nach dem Inkrafttreten des BGB. in Preußen einen Wohnſitz, ſo bleibt ihr Güterſtand unverändert, ſofern er ſchon durch die Geſetze eines anderen Bundesſtaats übergeleitet iſt, und bedarf nur zur Wirkſamkeit gegen Dritte der Eintragung in das Güterrechtsregiſter an dem neuen preußiſchen Wohnſitz, ſofern er in Anſehung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes von den Vorſchriften des BGB. über das geſetzliche Güterrecht abweicht. Iſt in dem anderen Bundesſtaat eine Ueberleitung nicht erfolgt und beſtimmt ſich der Güterſtand der Eheleute nach einem der im Preußiſchen Ausführungsgeſetze bezeichneten in Preußen geltenden Rechtsſyſteme, ſo findet die Ueberleitung nach deſſen Vorſchriften ſtatt (Art. 65 AVGB.).

Im Einzelnen beſtimmt das preußiſche Ausführungsgeſetz das Folgende:

1. Die Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs über das **geſetzliche Güterrecht** treten an Stelle der bisherigen Geſetze:
   a) bei Beſtehen des geſetzlichen Güterſtandes nach dem Allgemeinen Landrecht Th. II Tit. 1 Abſchn. 5 mit der Modifikation, daß, wenn Verwaltung und Nießbrauch des Mannes nach §§ 980–983, 999 ALR. II 1 (d. h. wegen Eheſchließung ohne Einwilligung der Mutter oder des Vormundes) ausgeſchloſſen iſt, die für die Gütertrennung geltenden Vorſchriften der §§ 1427 bis 1430 BGB. Anwendung finden;
   b) bei Beſtehen des geſetzlichen Güterſtandes nach märkiſchem Provinzialrechte mit der unter a erwähnten Modifikation;
   c) bei Beſtehen des geſetzlichen Güterſtandes des gemeinen Dotalrechts derart, daß das Vermögen, welches als Heirathsgut beſtellt oder von der Frau der Verwaltung des Mannes ohne Vorbehalt überlaſſen iſt, eingebrachtes Gut, das ſonſtige Vermögen der Frau deren Vorbehaltsgut wird;
   d) bei Beſtehen des geſetzlichen Güterſtandes nach dem in der Provinz Schleswig-Holſtein geltenden Sächſiſchen oder Lübiſchen, nach dem im vormals Schauenburgiſchen Antheile Holſteins geltenden Rechte, nach dem in den Städten Otterndorf, Stade mit Bruns-

Digitized by Google

hausen, Buxtehude oder der Altstadt Celle geltenden Vorschriften oder nach der Schaumburgischen Polizeiordnung von 1615;

e) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes des in der Provinz Pommern geltenden Lübischen Rechtes, sofern danach zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. keine Gütergemeinschaft besteht;

f) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes der Errungenschaftsgemeinschaft nach Althessischem oder dem in den vormals Kurhessischen Gebietstheilen des Oberlandesgerichtsbezirks Cassel geltenden Solmser oder Mainzer Rechte mit der Maßgabe, daß das Vermögen, welches die Ehefrau vor dem Inkrafttreten des BGB. während der Ehe erworben hat, eingebrachtes Gut wird, und mit einer Spezialbestimmung über die Ausgleichung des Ehegewinns (vgl. Art. 54 § 3 AEGB.);

g) bei Bestehen des nach Maßgabe der Art. 1530 bis 1535 des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs vereinbarten Güterstandes mit der aus Art. 56 AEGB. ersichtlichen Modifikation;

h) bei Bestehen des gesetzlichen Güterrechts nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Königreich Sachsen.

2. Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die **allgemeine Gütergemeinschaft** treten an die Stelle der bisherigen Gesetze:

a) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes der allgemeinen Gütergemeinschaft nach dem allgemeinen Landrechte mit der Maßgabe, daß im Falle der Heirath einer Bevormundeten der bezeichnete Güterstand erst später eintritt (vgl. Th. II Tit. 18 §§ 782 ff.), und einigen anderen Modifikationen; fortgesetzte Gütergemeinschaft tritt nur ein, wenn sie durch Ehevertrag vereinbart ist (vgl. Art. 47 AEGB.);

b) bei Bestehen des Güterstandes nach dem im Lande Wursten geltenden Rechte, sofern ein Kind geboren wird, mit der Maßgabe, daß für Bestimmung, was Vorbehaltsgut der Frau und inwieweit deren Verbindlichkeiten Gesammtgutsverbindlichkeiten werden, die Vorschriften maßgebend sind, welche gelten würden, wenn die allgemeine Gütergemeinschaft schon mit dem Inkrafttreten des BGB. eingetreten wäre;

c) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes der allgemeinen Gütergemeinschaft nach dem in der Provinz Pommern geltenden Lübischen Rechte, nach der Bauernordnung vom 16. Mai 1616 oder der Bauernordnung vom 30. Dez. 1764 oder nach den Statuten der Städte Stettin, Pölitz, Pyritz, Alt-Damm oder Garz a. O. nach Maßgabe der Vorschriften des Art. 51 AEGB.;

d) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes der allgemeinen Gütergemeinschaft nach einem der Rechte, welche in den Provinzen

Digitized by Google

Schleswig-Holstein, Hannover (hier aber nicht für Ehen, zu deren Vermögen ein in der Höferolle eingetragener Hof gehört), Hessen-Nassau und in den Hohenzollernschen Landen gelten, nach Maßgabe des Art. 52 AVGGB.;

e) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes nach Würzburgischem Rechte, sobald ein Kind geboren ist;

f) bei Geltung der Vorschriften des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs über die allgemeine Gütergemeinschaft nach Maßgabe der Vorschriften des Art. 56 AVGGB.;

g) bei Geltung der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen über die allgemeine Gütergemeinschaft.

3. Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die **Errungenschaftsgemeinschaft** treten an Stelle der bisherigen Gesetze:

a) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes der Errungenschaftsgemeinschaft nach einem der Rechte, welche in dem zum Oberlandesgerichtsbezirke Frankfurt a. M. gehörenden Theile der Rheinprovinz oder in den Provinzen Schleswig-Holstein und Hessen-Nassau gelten, mit der Maßgabe, daß das errungenschaftliche Vermögen der Ehegatten Gesammtgut wird, auch soweit es bisher nicht gemeinschaftliches Vermögen der Ehegatten war, und daß, soweit das in Schleswig-Holstein geltende Recht maßgebend ist, die Befugniß des Mannes zur Verfügung über ein zum Gesammtgute gehörendes Grundstück, das er während der Ehe erworben hat, sich nach den bisherigen Gesetzen bestimmt;

b) bei Geltung der Vorschriften des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Errungenschaftsgemeinschaft nach Maßgabe des Art. 56 §§ 2 ff. AVGGB.

4. Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die **Fahrnißgemeinschaft** treten an Stelle der bisherigen Gesetze:

a) bei Bestehen des gesetzlichen Güterstandes der Gemeinschaft des beweglichen Vermögens und der Errungenschaft nach einem der Rechte, welche in dem zum Oberlandesgerichtsbezirke Frankfurt a. M. gehörenden Theile der Rheinprovinz oder in der Provinz Schleswig-Holstein gelten, nach Maßgabe des Art. 55;

b) bei Bestehen der gesetzlichen Gütergemeinschaft nach dem Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuche nach Maßgabe der Vorschriften im Art. 56.

5. Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die **Gütertrennung** treten an Stelle derjenigen des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs sowie des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen.

6. Für die Provinz Westfalen und die Kreise Rees, Essen und Duisburg findet das **Gesetz vom 16. April 1860** (GS. S. 165) mit den im

Digitized by Google

Art. 48 AVGB. näher bezeichneten Modifikationen auf Ehen, welche vor dem 1. Jan. 1900 geschlossen sind, Anwendung. Soweit aber für die Ehe früher die Vorschriften des ALR. über die allgemeine Gütergemeinschaft galten, treten an deren Stelle die Vorschriften des BGB. (Art. 47 § 2 AVGB.).

Soweit nach Vorstehendem für den Güterstand die Vorschriften des BGB. maßgebend sind, finden auch CPO. und KO. Anwendung (Art. 59 § 8 AVGB.).

Jedoch bleibt das alte Recht maßgebend für Vermögensauseinandersetzungen zwischen Ehegatten, wenn die Ehe auf Grund einer vor der Aenderung des Güterstandes erhobenen Klage geschieden wird (Art. 59 § 6 Abs. 2 AVGB.).

Die Wirksamkeit des nach diesem Gesetz eintretenden Güterstandes gegenüber Dritten bestimmt sich nach den für die Wirksamkeit des bisherigen Güterstandes geltenden Vorschriften, bedarf also nicht der Eintragung in das Güterrechtsregister; doch ist die Vorschrift der §§ 352, 353 ALR. II 1, daß bei Wohnsitzverlegung der Ehegatten von einem Orte, wo keine Gütergemeinschaft gilt, an einen solchen, wo Gütergemeinschaft gilt, im Verhältnisse zu Dritten die letztere anzunehmen ist, durch Art. 59 § 9 AVGB. aufgehoben, und ebenso die Vorschrift des § 425 ALR. II 1, daß bei umgekehrter Wohnsitzverlegung eine Bekanntmachung am früheren Wohnort zu geschehen hat. Eine spätere Aenderung des Güterstandes wird Dritten gegenüber nur nach Maßgabe des § 1435 Abs. 1 BGB. wirksam.

In Ansehung der vor der Aenderung des Güterstandes entstandenen Verbindlichkeiten der Ehegatten bestimmen sich die Haftung des eingebrachten Gutes, des Vorbehaltsguts, und des Gesammtguts, sowie die persönliche Haftung der Ehegatten, sowohl untereinander als den Gläubigern gegenüber, nach den bisherigen Gesetzen.

Die Geltendmachung der Ersatzansprüche, welche den Ehegatten auf Grund des Güterstandes gegeneinander zustehen, bestimmt sich aber nach den Vorschriften des BGB.

Im Uebrigen wird das zur Zeit der Aenderung des Güterstandes vorhandene Vermögen der Ehegatten eingebrachtes Gut, Vorbehaltsgut oder Gesammtgut, soweit es nach den bisherigen Gesetzen solches war, jedoch mit folgenden Modifikationen:

1. das Vermögen, welches unter der Herrschaft des gemeinen Dotalrechts als Heirathsgut bestellt oder von der Frau der Verwaltung des Mannes ohne Vorbehalt überlassen ist, wird eingebrachtes Gut, das sonstige Vermögen der Frau wird Vorbehaltsgut der Frau;
2. das errungenschaftliche Vermögen der Ehegatten nach Art. 53 AVGB. wird Gesammtgut, auch soweit es nach den bisherigen Gesetzen nicht gemeinschaftliches Eigenthum der Ehegatten ist;

Digitized by Google

3. das Vermögen, welches die Ehefrau in den in Art. 54 AVGB. bezeichneten Landestheilen vor dem Inkrafttreten des BGB. während der Ehe erworben hat, wird eingebrachtes Gut;
4. bei der allgemeinen Gütergemeinschaft finden auf Gegenstände, die nur der Nutzung nach zum gemeinschaftlichen Vermögen gehören, die bei der Errungenschaftsgemeinschaft für das eingebrachte Gut geltenden Vorschriften mit Ausnahme des § 1524 BGB. entsprechende Anwendung.

B. Gesetzliches Güterrecht.

(§§ 1363—1431 BGB.)

I. Güterstand der Verwaltung und Nutznießung.

a) Allgemeines.

Der **Güterstand der Verwaltung und Nutznießung** ist der gesetzliche in dem Sinne, daß er die vermögensrechtlichen Beziehungen der Eheleute unter einander und zu dritten Personen beherrscht, sofern er nicht durch Vertrag der Eheleute ausgeschlossen ist. Eine Ausnahme bildet der Fall, daß eine in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Frau ohne Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters oder vormundschaftsgerichtlichen Ersatz dieser Einwilligung heirathet (vgl. oben S. 385). In diesem Falle gilt **Gütertrennung** als gesetzlicher Güterstand, dies selbst nach erreichter Geschäftsfähigkeit der Frau (§§ 1364, 1426 BGB.), vorbehaltlich des Rechtes der Ehegatten, später einen anderen Güterstand zu vereinbaren. Gütertrennung ist ferner der subsidiäre gesetzliche Güterstand, wenn auf Aufhebung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung rechtskräftig erkannt, wenn der Mann für todt erklärt oder in Konkurs verfallen ist (§§ 1418 bis 1420 BGB.).

Bei dem gesetzlichen Güterstande wird alles eingebrachte Gut der Frau der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen, gleichgültig, ob dies Gut vor der Eheschließung oder in bestehender Ehe eingebracht ist, während über das Vorbehaltsgut die Frau unbeschränkt verfügungsfähig bleibt (§§ 1363, 1365 BGB.). Auch das Vermögen bevormundeter Ehefrauen, soweit es die Natur des Eingebrachten hat, geht aus der vormundschaftlichen Verwaltung in die ehemännliche über.

Das Recht des Mannes am eingebrachten Gute ist nicht übertragbar (§ 1408 BGB.), nicht pfändbar (§ 861 CPO.) und nicht zur Konkursmasse des Ehemanns gehörig (§ 1 KO.). Die von dem Ehemanne bereits erworbenen Früchte des eingebrachten Gutes sind der Pfändung nicht unterworfen, soweit sie zum Unterhalt für ihn, seine Familie, seine frühere Ehefrau und seine Verwandten oder zur Erfüllung der in §§ 1384

Digitized by Google

bis 1387 BGB. bezeichneten Pflichten des Ehemanns erforderlich sind (§ 861 CPO.).

Steht der Mann unter Vormundschaft oder Pflegschaft, so hat ihn der Vormund bezw. Pfleger in den Rechten und Pflichten zu vertreten, die sich aus der Verwaltung und Nutznießung des eingebrachten Gutes ergeben. Ist die Frau selbst Vormund des Mannes, so hat sie dessen Obliegenheiten in Beziehung auf das eingebrachte Gut (§§ 1409, 1915 BGB.), bedarf mithin in Fällen, in denen Zustimmung des Mannes für sie erforderlich ist, keines Ersatzes derselben durch einen zu bestellenden Pfleger, sondern kann sich diese Zustimmung selbst ertheilen (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 142). Sie haftet dem Manne für das eingebrachte Gut wie jeder andere Vormund.

An dem **Vorbehaltsgute** der Frau hat der Mann kein Recht. Es ist der Verwaltung und Nutznießung der Frau überlassen.

Den Gläubigern des Mannes kann die Eigenschaft als Vorbehaltsgut nur entgegengesetzt werden, wenn sie in das Güterrechtsregister eingetragen oder ihnen bekannt ist (§§ 1431, 1435, 1371 BGB.).

Vorbehaltsgut der Frau sind:

1. die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen, insbesondere Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräthe, gleichgültig, ob sie aus dem eigenen oder aus dem Vermögen des Mannes für die Frau angeschafft sind (§ 1366 BGB.); letzterenfalls aber natürlich nur, wenn der Mann der Frau das Eigenthum übertragen und die Sachen ihr nicht nur leihweise überlassen hat;
2. der Erwerb der Frau durch Arbeit, sofern sie von der Frau nicht als Gehülfin des Mannes geleistet wird, oder durch den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts als Unternehmerin (§§ 1367 1356 BGB.);
3. alles was durch Ehevertrag für Vorbehaltsgut erklärt ist (§ 1368 BBG.);
4. aller Erwerb von Todeswegen sowie unentgeltliche Zuwendungen, wenn der Erblasser durch letztwillige Verfügung, der Zuwendende bei der Zuwendung bestimmt hat, daß der Erwerb Vorbehaltsgut sein soll (§ 1369 BGB.); streitig ist, ob hierher auch der vor Eingehung der Ehe zugefallene Erwerb zu rechnen (vgl. Gruchot Beiträge Bd. 43 S. 833 ff.):
5. alles was die Frau auf Grund eines zu ihrem Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Vorbehaltsgute gehörenden Gegenstandes oder durch ein Rechtsgeschäft erwirbt, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht (§ 1370 BGB.).

Digitized by Google

Die Frau muß jedoch mit ihrem Vorbehaltsgute zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes insoweit beisteuern, als der Mann nicht schon durch die Nutzungen des eingebrachten Gutes einen angemessenen Beitrag erhält (§ 1371 BGB.). Vgl. auch §§ 1429, 1430 BGB.

Bezüglich des eingebrachten Gutes gelten die folgenden Grundsätze:

Jeder Ehegatte kann verlangen, daß der Bestand des eingebrachten Gutes durch Aufnahme eines Verzeichnisses unter Mitwirkung des anderen Ehegatten festgestellt wird (§ 1372 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Das Verzeichniß ist mit der Angabe des Tages der Aufnahme zu versehen und von beiden Theilen zu unterzeichnen; jeder Theil kann verlangen, daß die Unterzeichnung öffentlich beglaubigt werde oder auch, daß das Verzeichniß durch eine zuständige Behörde oder einen zuständigen Beamten oder Notar aufgenommen werde (§§ 1372 Abs. 1 Satz 2, 1035 Satz 2 und 3 BGB.). Die zuständige Behörde ist das Amtsgericht (Art. 31 Abs. 1 PFGG.); das Gericht kann die Aufnahme einem Gerichtsschreiber, Gerichtsvollzieher, den Dorf- und Ortsgerichten oder einem Notar übertragen (vgl. oben S. 137). Die Kosten hat derjenige zu tragen und vorzuschießen, welcher die Aufnahme oder die Beglaubigung verlangt (§ 1035 Satz 4 BGB.). Jeder Ehegatte kann ferner den Zustand der zum eingebrachten Gute gehörenden Sachen auf seine Kosten durch Sachverständige feststellen lassen (§ 1372 Abs. 2 BGB.); über Zuständigkeit und Verfahren vgl. §§ 164, 15 FGG.

Der Mann ist berechtigt, die zum eingebrachten Gute gehörenden Sachen in **Besitz** zu nehmen (§ 1373 BGB.); er erwirbt dann unmittelbaren Besitz, während die Frau im mittelbaren verbleibt (§ 868 BGB.) (streitig!).

b) Verwaltung.

Der Mann hat das eingebrachte Gut ordnungsmäßig zu **verwalten** (§ 1374 Satz 1 BGB.) und haftet dabei für diejenige Sorgfalt, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (§ 1359 BGB.), ist aber keinesfalls von der Haftung für grobe Fahrlässigkeit befreit (§ 277 BGB.). Das Verwaltungsrecht schließt aber nicht oder doch nur in sehr beschränktem Maße das Verfügungsrecht in sich. Dritten gegenüber, mit welchen der Mann in Ausübung seines Verwaltungsrechts verhandelt hat, kann der Einwand der Ordnungswidrigkeit der Verwaltung nicht entgegengesetzt werden; eine ordnungswidrige Verwaltung macht vielmehr nur den Mann der Frau gegenüber haftbar.

Ueber den Stand der Verwaltung hat der Mann der Frau auf Verlangen **Auskunft zu ertheilen** (§ 1374 Satz 2 BGB.); er hat eventuell auch den **Offenbarungseid zu leisten** (§ 260 BGB.), dies auch schon während der Dauer der Verwaltung.

Digitized by Google

Das Verwaltungsrecht des Mannes umfaßt nicht die Befugniß, die Frau durch Rechtsgeschäfte zu **verpflichten** (§ 1375 BGB.). Ist jedoch zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Eingebrachten eine obligatorische Verpflichtung der Frau nicht zu umgehen, so muß ihre Eingehung dem Manne mit Zustimmung der Frau oder, falls diese grundlos verweigert wird, des Vormundschaftsgerichts auf Grund des § 1379 BGB. zustehen (streitig!). Es ist z. B. der Fall denkbar, daß zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Eingebrachten die Aufnahme eines Darlehns erforderlich ist, daß der Mann aber wegen mangelnden Kredits solches nicht erhält. Ist die Frau einverstanden, wird sie ihre Zustimmung ertheilen oder selbst mit Zustimmung des Mannes das Darlehn aufnehmen und Sicherheit dafür bestellen. Weigert sie sich aber grundlos, so kann dem Manne die Zustimmung der Frau zur Darlehnsaufnahme für die Frau durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden. Bei der entgegengesetzten Auffassung müßte man annehmen, daß zwar der Mann mit vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung auf Grund des § 1379 BGB. ein Grundstück auflassen, nicht aber einen Vertrag über Verkauf eines Grundstücks abschließen kann; eine unmögliche Konsequenz!

Der Mann kann nicht über eingebrachtes Gut der Frau ohne ihre Zustimmung **verfügen** (§ 1375 BGB.). Der Begriff der Verfügung ist streitig, dürfte aber nicht auf rechtsgeschäftliche Verfügungen zu beschränken sein, sondern auch thatsächliche Verfügungen umfassen. Der Mann würde also z. B. der Genehmigung der Frau bedürfen, falls er einen Park, der zum Eingebrachten gehört, in ein Zinshaus verwandeln will oder umgekehrt. Als Verfügung charakterisirt sich auch die Kündigung und Einziehung von Forderungen.

Ist zur ordnungsmäßigen Verwaltung des eingebrachten Gutes eine Verfügung darüber erforderlich, so **kann die Zustimmung** der Frau auf Antrag des Mannes durch das Vormundschaftsgericht **ersetzt werden**, wenn die Frau sie ohne ausreichenden Grund verweigert oder durch Krankheit oder Abwesenheit an der Abgabe einer Erklärung verhindert ist und mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist (§ 1379 BGB.). Dasselbe gilt, wenn der Mann oder etwa dessen Vormund oder Pfleger der Frau seine Zustimmung zu einem Rechtsgeschäfte verweigert, welches zur ordnungsmäßigen Besorgung ihrer persönlichen Angelegenheiten erforderlich ist (§ 1402 BGB.). Solche persönlichen Angelegenheiten sind z. B. die Führung von Prozessen, Verträge mit Aerzten, Heilanstalten u. dergl. m.

Die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts bestimmt sich nach § 45 FGG. Das Gericht hat nach den allgemeinen Vorschriften über das Verfahren eine Sachuntersuchung vorzunehmen, welche hauptsächlich zu ermitteln hat, ob die von dem Manne beabsichtigte Verfügung wirklich für die ordnungsmäßige Verwaltung des eingebrachten Gutes nothwendig ist.

Digitized by Google

Die ablehnende Verfügung des Gerichts ist mit der einfachen Beschwerde angreifbar; die Ersetzung der Zustimmung wird regelmäßig erst mit der Rechtskraft wirksam, ist daher zuzustellen und kann nur mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden (§§ 16, 20, 53, 60 Nr. 6 FGG.).

Ohne Zustimmung der Frau kann der Mann:

1. über Geld und andere verbrauchbare (vgl. § 92 BGB.) Sachen der Frau verfügen;
2. Forderungen der Frau gegen solche Forderungen an die Frau, deren Berichtigung aus dem eingebrachten Gute verlangt werden kann (z. B. weil sie vor Eingehung der Ehe entstanden sind, weil sie aus von dem Manne genehmigten Rechtsgeschäften, aus unerlaubten Handlungen u. dergl. m. stammen) aufrechnen;
3. Verbindlichkeiten der Frau zur Leistung eines zum eingebrachten Gute gehörenden Gegenstandes durch Leistung des Gegenstandes erfüllen (vgl. die Beispiele unter Nr. 2);
4. über einzelne Stücke eines Grundstücksinventars innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirthschaft verfügen. Freilich ist er verpflichtet, für den gewöhnlichen Abgang Ersatz zu schaffen. Die von ihm angeschafften Stücke werden mit der Einverleibung in das Inventar Eigenthum der Frau (§§ 1376, 1378, 1048 Abs. 1 BGB.).

Der Mann soll Verfügungen, zu denen er nach § 1376 BGB. ohne Zustimmung der Frau berechtigt ist, nur zum Zwecke der ordnungsmäßigen Verwaltung des eingebrachten Gutes vornehmen (§ 1377 Abs. 1 BGB.). Jedoch ist die Gültigkeit seiner Verfügungen von Beachtung dieser Vorschrift weder Dritten noch der Frau gegenüber abhängig; der Frau steht nur der Anspruch auf Schadensersatz und eventuell auf Sicherheitsleistung zu (§§ 1359, 1391, 1394 BGB.).

Verbrauchbare Sachen mit Ausnahme von Geld und, wie wohl dem Sinne nach zu ergänzen, von Geldsurrogaten (Banknoten) darf der Mann auch für sich veräußern oder verbrauchen. Macht er von dieser Befugniß Gebrauch, so hat er den Werth der Sachen nach der Beendigung der Verwaltung und Nutznießung zu ersetzen; der Ersatz ist schon vorher zu leisten, soweit die ordnungsmäßige Verwaltung des eingebrachten Gutes es erfordert (§ 1377 Abs. 3 BGB.), oder sofern der Ersatzanspruch der Frau von solchen Gläubigern der letzteren in Anspruch genommen wird, welche Befriedigung aus dem eingebrachten Gute fordern dürfen (§ 1411 Abs. 2 BGB.). Vergleiche darüber unten S. 422.

Geld und Geldsurrogate, soweit sie nicht zur Bestreitung von Ausgaben bereit zu halten sind, müssen nach den für die **Anlegung von Mündelgeld** geltenden Vorschriften **verzinslich angelegt werden** (§ 1377 Abs. 2

Digitized by Google

BGB.). Ueber die Anlegung von Mündelgeld vgl. §§ 1807, 1808 BGB., Art. 73 bis 76 AEGB.

Eines Vermerks bei der Anlegung, daß zur Gelderhebung die Genehmigung der Frau oder des Vormundschaftsgerichts erforderlich sei, bedarf es nicht (vgl. § 1809 BGB.).

Natürlich kann mit Zustimmung der Frau auch eine nicht mündelsichere Anlegung des Geldes erfolgen; jedoch darf die von der Frau verweigerte Zustimmung nicht etwa vom Vormundschaftsgericht ersetzt werden. Verstößt der Mann gegen das Gebot der mündelsicheren Anlegung des eingebrachten Gutes, so hat die Frau bei erheblicher Gefährdung Anspruch auf Sicherheitsleistung gemäß §§ 1391 Abs. 1 und 1394 BGB., kann auch auf Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung klagen (§ 1418 Abs. 1 Nr. 1 BGB.).

Erwirbt der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes **bewegliche Sachen**, insbesondere Inhaberpapiere oder mit Blankoindossament versehene Orderpapiere, so geht mit dem Erwerbe das **Eigenthum auf die Frau über**, es sei denn, daß der Mann nicht für Rechnung des eingebrachten Gutes erwerben will. Das Gleiche gilt, wenn der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes ein Recht an Sachen der bezeichneten Art oder ein anderes Recht erwirbt, zu dessen Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt (§§ 1381, 398 BGB.). Für die unmittelbar der Frau erworbenen Gegenstände hat diese ein Aussonderungsrecht im Konkurse des Mannes (§ 43 KO.). Haushaltsgegenstände, die der Mann an Stelle der von der Frau eingebrachten, nicht mehr vorhandenen oder werthlos gewordenen Stücke wenngleich aus eigenen Mitteln, anschafft, werden eingebrachtes Gut (§ 1382 BGB.); vgl. hier aber § 45 KO.

c) Prozeßführung.

Der Mann kann ein zum eingebrachten Gute gehörendes Recht im eigenen Namen gerichtlich geltend machen. Dies ist selbstverständlich, sofern es sich um sein eigenes Recht handelt, etwa auf den Besitz von Gegenständen, die zum eingebrachten Gute gehören, auf Früchte, Zinsen u. dergl. m. Es ist durch § 1380 BGB. aber auch für solche Rechte vorgeschrieben, die der Frau zustehen. Dahin gehören sowohl dingliche als obligatorische Ansprüche. Die Geltendmachung kann in jeder möglichen prozessualen Form, durch Klage, Widerklage, Einrede, Arrest, Zahlungsbefehl u. s. w. erfolgen, immer nur aber so, daß es sich dabei um Aktiv-, nicht um Passivlegitimation des Mannes handelt. Das ergehende Urtheil wirkt regelmäßig nur für und gegen den Mann, es sei denn, daß der Mann befugt ist, über das in Anspruch genommene Recht ohne Zustimmung der Frau zu verfügen (vgl. oben S. 414); hier wirkt das Urtheil auch für und gegen die Frau (§ 1380 Satz 2 BGB.). Dieser Fall dürfte indessen wohl nur bei

Digitized by Google

Vindikation verbrauchbarer Sachen vorkommen (vgl. § 1376 BGB.). Paſſiv legitimirt iſt der Mann in Streitigkeiten über das eingebrachte Gut nie.

Die Frau bedarf zur Führung von Rechtsſtreitigkeiten in der Regel nicht der Zuſtimmung des Mannes.

Bezüglich der Vertretung der Frau durch den Mann im Prozeſſe gelten die allgemeinen Grundſätze der §§ 79 ff. CPO. über Prozeßbevollmächtigte.

Ein zum eingebrachten Gute gehörendes Recht kann die Frau aber nur mit Zuſtimmung des Mannes klageweiſe geltend machen (§ 1400 Abſ. 2 BGB.), es ſei denn, daß der Mann durch Krankheit oder durch Abweſenheit an der Abgabe einer Erklärung verhindert und mit dem Aufſchube Gefahr verbunden iſt (§ 1401 BGB.), oder daß die Vorſchriften der §§ 1405, 1407 BGB. durchgreifen. Die Frau iſt aber, auch wenn ihr die Zuſtimmung des Mannes zur Prozeßführung fehlt, ſtets paſſiv legitimirt (Rechtſpr. Bd. 2 S. 219).

Führt die Frau einen Rechtsſtreit ohne Zuſtimmung des Mannes, ſo iſt das Urtheil dem Manne gegenüber in Anſehung des eingebrachten Gutes unwirkſam (§ 1400 Abſ. 1 BGB.); Ausnahmen in §§ 1401, 1405, 1407 BGB. Die Zwangsvollſtreckung in das eingebrachte Gut iſt nur zuläſſig, wenn der Mann zu deren Duldung verurtheilt iſt (vgl. Rechtſpr. Bd. 2 S. 209; Jahrb. Bd. 22 S. A 136), es ſei denn, daß die Frau mit Genehmigung des Mannes ein Erwerbsgeſchäft betreibt oder daß der Anſpruch rechtshängig geworden iſt, bevor das Gut eingebrachtes wurde (§§ 739, 741, 742 CPO.).

Die Koſten des Rechtsſtreits trägt der Mann ſowohl den Gläubigern gegenüber als im Verhältniſſe zur Frau, wenn er ein zum eingebrachten Gute gehöriges Recht geltend gemacht hat (§§ 1380, 1387 Nr. 1, 1388 BGB.).

Für die Koſten eines von der Frau um ihr eingebrachtes Gut geführten Rechtsſtreits haftet der Mann perſönlich (§§ 1387 Nr. 1, 1388, 1416 Abſ. 2 BGB.), wenn er der Prozeßführung zugeſtimmt hat (§ 1400 BGB.), wenn es ſich um Rechtsſtreitigkeiten handelt, die ſich auf den Geſchäftsbetrieb eines vom Manne genehmigten Erwerbsgeſchäfts beziehen (§ 1405 BGB.), wenn der Rechtsſtreit zur Zeit des Eintritts der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung rechtshängig war (§ 1407 Nr. 1 BGB.), wenn es ſich um gerichtliche Geltendmachung eines zum eingebrachten Gute gehörenden Rechtes, über das der Mann ohne die erforderliche Zuſtimmung der Frau verfügt hat, gegen einen Dritten oder um gerichtliche Geltendmachung eines Widerſpruchsrechts gegen eine Zwangsvollſtreckung handelt (§ 1407 Nr. 3 und 4 BGB.), wenn der Rechtsſtreit eine perſönliche Angelegenheit der Frau betrifft (§ 1416 Abſ. 2 BGB.), endlich wenn es ſich um nicht unter § 1415 Nr. 1 und 2 fallende Verbindlichkeiten handelt, für welche das eingebrachte Gut haftet, in den beiden

Digitized by Google

letzten Fällen jedoch nur, wenn die Aufwendung der Kosten den Umständen nach geboten war (§ 1416 Abs. 2 Satz 1 BGB.; vgl. unten S. 422). Hingegen haftet der Mann den Gläubigern persönlich nicht für Kosten der von der Frau geführten Rechtsstreitigkeiten, soweit sie im Verhältnisse der Ehegatten unter einander dem Vorbehaltsgute zur Last fallen; er haftet also insbesondere nicht für Kosten eines Prozesses, der wegen einer während der Ehe begangenen unerlaubten Handlung der Ehefrau geführt wird, nicht für die Kosten eines Strafverfahrens wegen einer solchen Handlung gegen die Ehefrau, nicht für Kosten, die in Prozessen über das Vorbehaltsgut entstanden sind, und nicht für Kosten von Rechtsstreitigkeiten, die zwischen den Eheleuten selbst geführt sind (§ 1415, 1416 BGB.; vgl. unten S. 422).

Hat die Frau einen Rechtsstreit geführt, so haftet das eingebrachte Gut ohne Rücksicht auf die Verwaltung und Nutznießung des Mannes für die Prozeßkosten einschließlich derjenigen eines beauftragten Rechtsanwalts und Gerichtsvollziehers (§§ 1411, 1412 BGB.; Mot. IV S. 248, 266).

Für **Prozesse zwischen den Eheleuten** haftet der Ehemann persönlich nur nach Maßgabe der Prozeßgesetze, braucht mithin auch aus seinem Vermögen der Frau einen Kostenvorschuß nicht zu gewähren. Hingegen hat er der Frau den erforderlichen **Kostenvorschuß** aus ihrem eingebrachten Gute zur Verfügung zu stellen (§ 1412 Abs. 2 BGB. — streitig!). Er kann hierzu durch einstweilige Verfügung angehalten werden (RGEntsch. in Civ.-S. Bd. 47 S. 72); auch kann die Ehefrau verlangen, daß der im Scheidungsprozesse gerichtlicherseits von ihr erforderte Kostenvorschuß direkt von ihrem Ehemanne eingezogen werde (Jur. Wochenschrift 1901 S. 274). Vgl. auch § 1402 BGB. und oben S. 413. Die Kosten einer Vertheidigung der Frau im Strafverfahren trägt der Mann nur, sofern deren Aufwendung den Umständen nach geboten oder mit seiner Zustimmung erfolgt ist. Die Frau ist dem Manne für diese Kosten im Falle ihrer Verurtheilung jedoch ersatzpflichtig (§ 1387 Nr. 2, 1415 Nr. 1 BGB.), sofern die strafbare Handlung während der Dauer der Ehe begangen ist.

d) Nutznießung des Mannes, Verfügungsbefugniß der Frau, Schuldenhaftung.

Der Mann erwirbt die **Nutzungen** des eingebrachten Gutes nach den für den Nießbrauch gegebenen Vorschriften (§ 1383 BGB.). Er hat die Fruchtgewinnungs- und Erhaltungskosten zu tragen (§ 1384 BGB.).

Der Mann ist der Frau gegenüber und neben der Frau als Gesammtschuldner den Gläubigern gegenüber (§ 1388 BGB.) verpflichtet, für die Dauer der Verwaltung und Nutznießung folgende **Lasten** zu tragen (§§ 1385 bis 1387 BGB.):

1. die der Frau obliegenden öffentlichen Lasten, soweit sie nicht auf dem Vorbehaltsgute ruhen oder außerordentliche auf den Stamm-

Digitized by Google

werth des eingebrachten Gutes gelegte Laſten ſind. Der Mann hat hiernach die Steuern zu tragen, auch die Vermögensſteuer, welche zwar auf dem Stammwerthe ruht, aber keine außerordentliche Laſt iſt. Hingegen treffen ihn beiſpielsweiſe nicht einmalige Straßenpflaſterungskoſten;

2. die privatrechtlichen Laſten, die auf den zum eingebrachten Gute gehörenden Gegenſtänden ruhen, z. B. Reallaſten, Grundſchulden und Rentenſchulden, während Hypothekenzinſen nur unter der Vorausſetzung der Nr. 4 hierher gehören (vgl. Mot. IV S. 200, 201);
3. die Verſicherungsbeiträge für das eingebrachte Gut;
4. die Zinſen der Verbindlichkeiten, deren Berichtigung aus dem eingebrachten Gute verlangt werden kann; es ſei denn, daß ſie im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen (vgl. darüber S. 422);
5. wiederkehrende Leiſtungen anderer Art einſchließlich geſetzlicher Unterhaltsverbindlichkeiten der Frau, ſofern ſie bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Einkünften des Vermögens beſtritten werden und nicht etwa im Verhältniſſe der Ehegatten unter einander dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen;
6. Prozeß- und Vertheidigungskoſten in dem S. 416 f. dargeſtellten Umfange.

Durch Zuſtimmung zu einem Rechtsgeſchäfte der Ehefrau verpflichtet der Mann ſich ſelbſt nicht, wie dies früher § 329 ALR. II 1 vorſchrieb.

Der Mann hat den **ehelichen Aufwand** zu tragen; er muß auf Verlangen der Frau den Reinertrag des eingebrachten Gutes, ſoweit dieſer zur Beſtreitung des eigenen und des der Frau und den gemeinſchaftlichen Abkömmlingen zu gewährenden Unterhalts erforderlich iſt, ohne Rückſicht auf ſeine ſonſtigen Verpflichtungen zu dieſem Zwecke verwenden (§ 1389 BGB.). Dieſe Vorſchrift iſt güterrechtlicher Art, während unabhängig von dem zwiſchen den Eheleuten beſtehenden Güterrechte ſowie von dem Vorhandenſein eines Frauenguts die Unterhaltspflicht des Mannes durch § 1360 BGB. beſtimmt wird (vgl. darüber oben S. 401). Macht der Mann zum Zwecke der Verwaltung des eingebrachten Gutes **Aufwendungen**, die er den Umſtänden nach für erforderlich halten darf, ſo kann er von der Frau Erſatz verlangen, ſofern nicht die Aufwendungen ihm ſelbſt zur Laſt fallen (§ 1390 BGB.; vgl. oben unter Nr. 1—6). Der Mann iſt regelmäßig der Frau gegenüber zur **Sicherheitsleiſtung** nicht verpflichtet. Eine Ausnahme bildet der Fall, daß durch das Verhalten des Mannes die Beſorgniß begründet wird, daß die Rechte der Frau in einer das eingebrachte Gut erheblich gefährdenden Weiſe verletzt werden, ſowie der fernere, daß die der Frau infolge des ehemännlichen Verwaltungs- und Nießbrauchsrechts er-

Digitized by Google

wachsenden Ansprüche auf Ersatz des Werthes verbrauchbarer Sachen erheblich gefährdet sind (§ 1391 BGB.). Die Sicherheit ist in der gewöhnlichen Weise (§§ 232 ff. BGB.) zu leisten; die Frau kann aber verlangen, daß Inhaber- und mit Blankoindossament versehene Orderpapiere (erstere, sofern sie nicht zu den verbrauchbaren Sachen nach § 92 BGB. gehören) nebst den Erneuerungsscheinen bei einer Hinterlegungsstelle oder bei der Reichsbank mit der Bestimmung hinterlegt werden, daß sie nur mit ihrer Zustimmung herausgegeben werden (§ 1392 BGB.). Der Mann kann dann, statt zu hinterlegen, die Inhaberpapiere auf den Namen der Frau umschreiben oder in Buchforderungen gegen das Reich oder einen Bundesstaat umwandeln lassen (§ 1393 BGB.). Endlich kann die Frau, sobald die Voraussetzungen der Sicherheitsleistung gegeben sind, auf Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung klagen (§ 1418 Nr. 1 BGB).

Sofern die Voraussetzungen einer Sicherheitsleistung nicht gegeben sind und nicht etwa die Unterhaltsgewährung in Frage steht, kann die Frau Ansprüche gegen den Mann aus der Verwaltung und Nutznießung erst nach deren Beendigung geltend machen (§ 1394 BGB.).

Ueber eingebrachtes Gut kann **die Frau** nur mit Einwilligung des Mannes **verfügen** (§ 1395 BGB.). Diese Vorschrift hindert sie aber nicht, auch ohne ehemännliche Zustimmung obligatorische Verpflichtungen einzugehen; für solche haftet das eingebrachte Gut freilich nur nach den Grundsätzen von der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 1399 BGB.). Verfügt die Frau ohne Einwilligung des Mannes über eingebrachtes Gut durch einseitiges Rechtsgeschäft, ist die Verfügung unwirksam (§ 1398 BGB.), und kann auch nachträglich nicht konvalesciren; verfügt sie durch Vertrag, hängt die Wirksamkeit des Vertrags von der nachträglichen Genehmigung des Mannes ab (§§ 1396, 1397 BGB.). Die Zustimmung des Mannes zu Verfügungen über das eingebrachte Gut oder rechtsgeschäftlicher Verpflichtung zu einer solchen Verfügung ist nicht erforderlich, wenn der Mann durch Krankheit oder Abwesenheit an der Abgabe einer Erklärung verhindert und mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist (§ 1401 BGB.). Sie wird ohne Weiteres unterstellt, wenn die Eheleute in einer Schuldurkunde sich gemeinsam als Gesammtschuldner verpflichten (Rechtspr. Bd. 1 S. 342).

Ein **einseitiges Rechtsgeschäft**, das sich auf das eingebrachte Gut bezieht, ist dem Manne gegenüber vorzunehmen; bezieht es sich auf eine Verbindlichkeit der Frau, ist es ihr gegenüber vorzunehmen, aber auch dem Manne gegenüber, wenn es für diesen in Ansehung des eingebrachten Gutes wirksam sein soll (§ 1403 BGB.). Es muß also der Schuldner einer zum eingebrachten Gute gehörigen Forderung diese zur Rückzahlung dem Manne gegenüber kündigen; es muß der Gläubiger einer das eingebrachte Gut belastenden Schuld stets der Frau, beiden Eheleuten aber kündigen, sofern er die Rückzahlung bei fortbestehender Verwaltungsge-

Digitized by Google

meinſchaft durchſetzen will. Eine geſetzliche Vertretung der Ehegatten unter einander findet nicht ſtatt. Die Verfügungsbeſchränkungen in Anſehung des eingebrachten Gutes müſſen Dritte auch dann gegen ſich gelten laſſen, wenn ſie nicht wußten, daß die verfügende Frau eine Ehefrau iſt (§ 1404 BGB.).

Betreibt die Frau mit ausdrücklicher oder ſtillſchweigender Einwilligung des Mannes ſelbſtändig ein **Erwerbsgeſchäft**, ſo iſt ſie ohne Zuſtimmung des Mannes in ſo weit verfügungs- und verpflichtungsfähig, als es der Geſchäftsbetrieb mit ſich bringt. Im gleichen Umfange iſt ſie auch befugt, ohne Zuſtimmung des Mannes Prozeſſe zu führen. Das in einem ſolchen Rechtsſtreite ergehende Urtheil iſt dem Manne gegenüber in Anſehung des eingebrachten Gutes wirkſam. Stillſchweigende Einwilligung des Mannes liegt vor, wenn er von dem Betriebe Kenntniß hat, ohne Einſpruch zu erheben (§ 1405 Abſ. 1 und 2 BGB.). Vgl. auch § 11a RGew.O. in der Faſſung vom 26. Juli 1900 (RGBl. S. 871). Die Einwilligung des Mannes zum Geſchäftsbetriebe der Frau iſt nicht entbehrlich, auch wenn er durch Krankheit oder Abweſenheit an der Ertheilung verhindert iſt; ſie kann durch das Vormundſchaftsgericht nicht erſetzt werden (§§ 1401, 1402 BGB.). Durch die Einwilligung des Mannes wird das eingebrachte Gut dem Zugriffe der Gläubiger der Frau unmittelbar unterworfen, ohne daß es eines Vollſtreckungstitels gegen den Mann bedarf (§ 741 CPO.); der Mann hat jedoch die Widerſpruchsklage, ſoweit das Urtheil nicht ihm gegenüber wirkſam iſt (§ 774 CPO.).

Im Uebrigen werden die Rechte des Mannes am eingebrachten Gute nicht berührt.

Schon dem Mann erworbene Früchte, z. B. fällige Miethen eines von der Frau eingebrachten Grundſtücks, haften deren Geſchäftsgläubigern ſo wenig wie ihren übrigen Gläubigern (Rechtſpr. Bd. 2 S. 478). Der Ertrag des Erwerbsgeſchäfts wird Vorbehaltsgut (§ 1367 BGB.).

Aus dem Einſpruche des Mannes gegen den Betrieb des Erwerbsgeſchäfts ſeitens der Frau ſowie aus dem jederzeit zuläſſigen Widerrufe einer früher ertheilten Einwilligung können einem Dritten gegenüber Einwendungen gegen ein zwiſchen ihm und einem der Ehegatten vorgenommenes Rechtsgeſchäft oder gegen ein zwiſchen ihnen ergangenes rechtskräftiges Urtheil nur hergeleitet werden, wenn zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeſchäfts oder zur Zeit des Eintritts der Rechtshängigkeit der Einſpruch oder Widerruf im Güterrechtsregiſter eingetragen oder dem Dritten bekannt war (§§ 1405 Abſ. 3, 1435 Abſ. 1 BGB.). Bezüglich der Zuſtändigkeit vgl. § 1558 Abſ. 1 BGB.

Hat die Frau **Kaufmannseigenſchaft**, ſo muß die Eintragung ſowohl in das Güterrechtsregiſter am Orte des Wohnſitzes des Mannes als auch ihrer Handelsniederlaſſung geſchehen (Art. 4 EHGB.).

Digitized by Google

Die Frau bedarf nicht der Zustimmung des Mannes (§§ 1406, 1407 BGB.):

1. zur Annahme oder Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses, zum Verzicht auf den Pflichttheil, sowie zur Errichtung des Inventars über eine angefallene Erbschaft (vgl. oben S. 227, 152, 330, 268);
2. zur Ablehnung eines Vertragsantrags oder einer Schenkung;
3. zur Vornahme eines Rechtsgeschäfts gegenüber dem Manne, wobei im einzelnen Falle zu beurtheilen, ob, falls die Frau mit einem Bevollmächtigten des Mannes paktirt, in der Vollmacht zugleich die Einwilligung zur Abschließung des Vertrags mit der Ehefrau liegt (Mot. IV S. 245; — Rechtspr. Bd. 4 S. 193);
4. zur Fortsetzung eines zur Zeit der Eheschließung anhängigen Rechtsstreits mit der Wirkung, daß das ergehende Urtheil in Ansehung des eingebrachten Gutes auch dem Manne gegenüber wirksam ist (vgl. §§ 742, 727, 730—732 CPO.);
5. zur gerichtlichen Geltendmachung eines zum eingebrachten Gute gehörenden Rechtes gegen den Mann;
6. zur gerichtlichen Geltendmachung eines zum eingebrachten Gute gehörenden Rechtes gegen einen Dritten, wenn der Mann ohne die erforderliche Zustimmung der Frau über das Recht verfügt hat;
7. zur gerichtlichen Geltendmachung eines Widerspruchsrechts gegenüber einer Zwangsvollstreckung, sei es, daß solche sich gegen die Frau selbst, gegen den Maun oder gegen einen Dritten richtet.

Die Gläubiger des Mannes können nicht Befriedigung aus der Substanz des eingebrachten Gutes verlangen (§ 1410 BGB.), selbst nicht aus verbrauchbaren Sachen, die dazu gehören. Auch für den Vermiether einer Wohnung besteht das Miethspfandrecht nicht am eingebrachten Gute (§ 559 BGB.); die Früchte des eingebrachten Gutes werden in Folge des Nutznießungsrechts dem Manne erworben und stehen daher an sich dem Zugriffe seiner Gläubiger offen, jedoch nicht, soweit sie zur Erfüllung der in den §§ 1384 bis 1387 BGB. bestimmten Verpflichtungen des Ehemanns, zur Erfüllung der ihm seiner Ehefrau, seiner früheren Ehefrau oder seinen Verwandten gegenüber gesetzlich obliegenden Unterhaltspflicht und zur Bestreitung seines standesmäßigen Unterhalts erforderlich sind (§ 861 CPO.).

Das eingebrachte Gut der Frau haftet deren Gläubigern nicht:

1. für eine Verbindlichkeit der Frau, die aus einem ohne die erforderliche (vgl. aber S. 419 f.) Zustimmung des Ehemanns nach Eingehung der Ehe vorgenommenen Rechtsgeschäft entsteht (§ 1412 Abs. 1 BGB.);

Digitized by Google

2. für Verbindlichkeiten der Frau, die in Folge des Erwerbes einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses entstehen, wenn die Frau die Erbschaft oder das Vermächtniß nach Eingehung der Ehe als Vorbehaltsgut erwirbt (§ 1413 BGB.);
3. für Verbindlichkeiten der Frau, die nach Eingehung der Ehe in Folge eines zu dem Vorbehaltsgute gehörenden Rechtes oder des Besitzes einer dazu gehörenden Sache entstehen, es sei denn, daß das Recht oder die Sache zu einem Erwerbsgeschäfte gehört, das die Frau mit Einwilligung des Mannes selbständig betreibt (§ 1414 BGB.).

In allen übrigen, außer den vorstehend genannten Fällen, können die **Gläubiger der Frau** ohne Rücksicht auf die Verwaltung und Nutznießung des Mannes Befriedigung aus dem eingebrachten Gut, und zwar auch vor Beendigung der Verwaltung und Nutznießung fordern (§ 1411 Abs. 1 BGB.). Dies gilt insbesondere auch unbeschränkt für Prozeßkosten der Frau (§ 1142 Abs. 2 BGB.). Hat der Mann verbrauchbare Sachen veräußert oder verbraucht, so ist er den Gläubigern der Frau gegenüber zum sofortigen Ersatze verpflichtet (§ 1414 Abs. 2 BGB.).

Im Verhältnisse der Ehegatten zu einander fallen dem Vorbehaltsgute zur Last (§§ 1415, 1416 BGB.):

1. die Verbindlichkeiten der Frau aus einer unerlaubten Handlung, die sie während der Ehe begeht, oder aus einem Strafverfahren, das wegen einer solchen Handlung gegen sie gerichtet wird;
2. die Verbindlichkeiten der Frau aus einem sich auf das Vorbehaltsgut beziehenden Rechtsverhältniß, auch wenn sie vor der Eingehung der Ehe oder vor der Zeit entstanden sind, zu der das Gut Vorbehaltsgut geworden ist;
3. die Kosten eines Rechtsstreits, den die Frau über eine der in Nr. 1, 2 bezeichneten Verbindlichkeiten führt;
4. die Kosten eines Rechtsstreits zwischen den Ehegatten, soweit sie nicht der Mann zu tragen hat (vgl. S. 417);
5. die Kosten eines Rechtsstreits zwischen der Frau und einem Dritten, soweit nicht das Urtheil dem Manne gegenüber in Ansehung des eingebrachten Gutes wirksam ist, oder soweit nicht der Rechtsstreit eine persönliche Angelegenheit der Frau oder eine nicht unter § 1415 Abs. 1 und 2 fallende Verbindlichkeit, für die das eingebrachte Gut haftet, betrifft und die Aufwendung der Kosten den Umständen nach geboten ist (vgl. oben S. 416 f.).

Wird eine Verbindlichkeit der Frau, die nach §§ 1415, 1416 BGB. dem Vorbehaltsgute zur Last fällt, aus dem eingebrachten Gute berichtigt, so muß die Frau aus dem Vorbehaltsgut **Ersatz** leisten; die gleiche Ersatzpflicht aus dem eingebrachten Gute trifft den Mann, wenn eine Verbind-

Digitized by Google

lichkeit der Frau, die im Verhältnisse der Ehegatten zu einander nicht dem Vorbehaltsgute zur Last fällt, aus dem Vorbehaltsgute berichtigt ist (§ 1417 BGB.), und zwar schon während der Dauer der Verwaltung und Nutznießung. Eine persönliche Ersatzpflicht der Ehegatten, falls die ausgleichungspflichtigen Vermögensmassen nicht ausreichen, besteht nicht.

e) Beendigung der Verwaltung und Nutznießung.

Die ehemännliche Verwaltung und Nutznießung endigt von selbst:

1. mit dem Tode eines der Ehegatten;
2. mit der Todeserklärung des Mannes. Die Verwaltung und Nutznießung endigt in dem im Urtheil als Zeitpunkt des Todes festgestellten Zeitpunkte (§§ 18 Abs. 1, 1420 BGB.);
3. mit der Rechtskraft des Scheidungsurtheils (§ 1564 BGB.);
4. mit der rechtskräftigen Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft (§ 1586 BGB.);
5. mit der Rechtskraft des Beschlusses, durch den der Konkurs über das Vermögen des Mannes eröffnet wird (§ 1419 BGB.).

Die Ungültigkeitserklärung einer Ehe beendet nicht Verwaltungs- und Nießbrauchsrecht des Mannes, sondern stellt fest, daß solches nie bestanden hat. Abgesehen von den Specialvorschriften der §§ 1345 bis 1347 BGB. erfolgt die Vermögensauseinandersetzung nach den Grundsätzen der Vindikation und Kondiktion, des Auftrags und der Geschäftsführung ohne Auftrag (Mot. IV S. 291).

Wird die Frau für todt erklärt, so besteht zwar eine Vermuthung dafür, daß sie in dem im Urtheile festgestellten Zeitpunkte gestorben sei (§ 18 BGB.); es hört mithin Verwaltung und Nießbrauch des Mannes auf und die Erbauseinandersetzung zwischen den Erben der Frau ist zulässig; die bezeichnete Vermuthung kann aber durch Gegenbeweis entkräftet werden. Ergiebt sich demnächst, daß die Frau früher gestorben ist als im Urtheil angenommen, so hat der Mann die Nutzungen des Eingebrachten vom Tode der Frau ab ihren Erben herauszugeben; ergiebt sich, daß sie später gestorben ist oder noch lebt, so besteht auch das Recht des Mannes auf Verwaltung und Nießbrauch bis zum wirklichen Tode der Frau oder bis zu seiner Wiederverheirathung, da durch solche die Ehe aufgelöst wird (§ 1348 Abs. 2 BGB.).

Ist der Mann für todt erklärt, obwohl er noch lebt, und hat eine Wiederverheirathung der Frau nicht stattgefunden, so kann er auf Wiederherstellung der Verwaltung und Nutznießung klagen und erwirbt solche mit der Rechtskraft des Urtheils zurück (§ 1425 Abs. 1 und 2). Bezüglich der Eintragung in das Güterrechtsregister vgl. § 1431 Abs. 2 BGB.

Digitized by Google

In den übrigen Fällen ist die Beendigung der ehemännlichen Rechte eine endgültige, insbesondere auch dann, wenn der Mann in Konkurs gerathen ist.

Die Frau kann auf Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung klagen (§ 1418 BGB.):

1. wenn die Voraussetzungen vorliegen, unter denen sie Sicherheitsleistung verlangen kann (vgl. oben S. 418 f.);
2. wenn der Mann — sei es auch ohne Verschulden — seine Verpflichtung, der Frau und den gemeinschaftlichen Abkömmlingen Unterhalt zu gewähren, verletzt hat und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist; beachte auch § 1418 Nr. 2 Satz 2 BGB.;
3. wenn der Mann — gleichgültig aus welchem Grunde — entmündigt ist;
4. wenn der Mann wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen zur Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten einen Pfleger erhalten hat;
5. wenn für den Mann ein Abwesenheitspfleger bestellt und die baldige Aufhebung der Pflegschaft nicht zu erwarten ist.

Die Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung tritt mit der Rechtskraft des Urtheils ein, bedarf zur Wirksamkeit gegen Dritte aber der Eintragung in das Güterrechtsregister (§ 1431 BGB.). Der Mann ist zur Herausgabe des eingebrachten Gutes so verpflichtet, wie wenn der Anspruch auf Herausgabe mit der Erhebung der Klage auf Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung rechtshängig geworden wäre (§ 1422 BGB.).

Wird die Entmündigung oder Pflegschaft, wegen deren die Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung erfolgt ist, wieder aufgehoben oder wird der die Entmündigung aussprechende Beschluß mit Erfolg angefochten, so kann der Mann auf Wiederherstellung seiner Rechte klagen. Die Wiederherstellung tritt mit Rechtskraft des Urtheils ein; die Zurückgabe des eingebrachten Gutes an den Mann hat aber so zu erfolgen, wie wenn der Anspruch auf Rückgabe mit der Erhebung der Klage rechtshängig geworden wäre. Im Falle der Wiederherstellung wird Vorbehaltsgut, was ohne die Aufhebung der Rechte des Mannes Vorbehaltsgut geblieben oder geworden sein würde (§ 1425 BGB.).

Ein Verzicht auf die ehemännliche Verwaltung und Nutznießung ist nicht einseitig, sondern nur in Form eines Ehevertrags statthaft.

Nach der Beendigung der Verwaltung und Nutznießung hat der Mann das eingebrachte Gut herauszugeben und der Frau über die Verwaltung Rechenschaft abzulegen. Auf die Herausgabe eines landwirthschaftlichen Grundstücks findet die Vorschrift des § 592 BGB., eines Landguts

Digitized by Google

die Vorschriften der §§ 592, 593 BGB. Anwendung (§ 1421 BGB.); bezüglich der über die Zeit der Verwaltung und Nutznießung hinaus laufenden Mieths- und Pachtverträge gilt § 1056 BGB. (§ 1423 BGB.).

Eine Mitwirkung des Gerichts bei der Auseinandersetzung zwischen den Eheleuten findet nicht statt.

Der Mann ist auch nach Beendigung der Verwaltung und Nutznießung zur Fortführung der Verwaltung berechtigt, bis er von der Beendigung Kenntniß erlangt oder sie kennen muß. Ein Dritter kann sich auf diese Berechtigung jedoch nicht berufen, wenn er bei der Vornahme eines Rechtsgeschäfts die Beendigung kennt oder kennen muß. Ist die Frau gestorben, so hat der Mann diejenigen zur Verwaltung gehörigen Geschäfte, mit deren Aufschube Gefahr verbunden ist, zu besorgen, bis der Erbe anderweit Fürsorge treffen kann (§ 1424 BGB.).

II. Gütertrennung.

Die Gütertrennung kann kraft Vertrags sowie kraft Gesetzes eintreten. Der Vertrag muß ein Ehevertrag und in der vorgeschriebenen Form geschlossen sein (vgl. unten S. 428). Wird in dem Vertrage der gesetzliche Güterstand ausgeschlossen oder ein vertragsmäßiger aufgehoben, ohne daß eine positive Regelung erfolgt, so gilt dies als vertragsmäßige Vereinbarung der Gütertrennung (§ 1436 BGB.).

Kraft Gesetzes tritt die Gütertrennung in folgenden Fällen ein (§ 1426 BGB.):

1. sofern eine in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Frau ohne Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters heirathet. Gütertrennung tritt sofort mit Eingehung der Ehe ein und dauert auch fort, wenn die Frau die volle Geschäftsfähigkeit erlangt hat, sofern nicht zwischen den Eheleuten durch Ehevertrag ein anderer Güterstand vereinbart wird (§ 1364 BGB.);
2. sofern auf Klage der Frau Verwaltung und Nutznießung des Mannes rechtskräftig aufgehoben ist (§ 1418 BGB.);
3. sofern über das Vermögen des Mannes, welcher mit der Frau in Verwaltungs- oder Errungenschaftsgemeinschaft gelebt hat, Konkurs eröffnet und der Eröffnungsbeschluß rechtskräftig geworden ist (§ 1419, 1543, 1545 BGB.);
4. sofern bei der Verwaltungsgemeinschaft der Mann, bei der Errungenschaftsgemeinschaft ein Ehegatte für todt erklärt ist (vgl. §§ 18, 1420, 1544, 1545 BGB.);
5. sofern die allgemeine Gütergemeinschaft oder Fahrnißgemeinschaft auf Klage des Mannes oder der Frau rechtskräftig aufgehoben ist (§§ 1468 bis 1470, 1549 BGB.);

Digitized by Google

6. ſofern die Errungenſchaftsgemeinſchaft auf Klage des Mannes oder der Frau rechtskräftig aufgehoben iſt (§§ 1542, 1545 BGB.);
7. falls eine durch Urtheil aufgehobene eheliche Gemeinſchaft demnächſt wieder hergeſtellt wird (§ 1587 BGB.).

Die Gütertrennung iſt **Dritten gegenüber** nur nach Maßgabe des § 1435 BGB. **wirkſam**, ebenſo die Wiederherſtellung der Verwaltung und Nutznießung, wenn deren Aufhebung in das Güterrechtsregiſter eingetragen war (§ 1431 BGB.). Ueber das Güterrechtsregiſter und insbeſondere die Berechtigung zu Eintragungsanträgen vgl. unten S. 460 ff. Hervorzuheben iſt, daß auch in dem oben unter Nr. 1 **gedachten** Fall eine Eintragung in das Güterrechtsregiſter erforderlich iſt, um Dritten gegenüber die Gütertrennung wirkſam zu machen, ſofern ſie ihnen nicht bekannt iſt. Da aber nach § 1561 BGB. zur Eintragung in das Güterrechtsregiſter der Antrag beider Ehegatten erforderlich iſt, ein ſolcher aber in dem gedachten Falle kaum jemals geſtellt werden dürfte, ſo wird die Gütertrennung den ſie nicht kennenden Dritten gegenüber nur wirkſam werden, wenn die von dem Ehemanne verweigerte Mitwirkung ſeitens des geſetzlichen Vertreters der Frau durch Klage, Urtheil und Zwangsvollſtreckung gemäß § 894 CPO. erſetzt iſt.

Im Verhältniſſe der Eheleute unter einander gilt die Gütertrennung auch ohne Eintragung in das Regiſter.

Bei dem Güterſtande der Gütertrennung findet eine Vermiſchung der beiderſeitigen Vermögensmaſſen nicht ſtatt; jeder Theil verwaltet und nutzt ſein Vermögen unbeſchränkt.

Der Mann hat den **ehelichen Aufwand** zu tragen, kann aber dazu von der Frau einen angemeſſenen Beitrag aus den Einkünften ihres Vermögens und dem Ertrag ihrer Arbeit oder eines von ihr ſelbſtändig betriebenen Erwerbsgeſchäfts verlangen (§ 1427 Abſ. 2 Satz 1 BGB.). Vertragsmäßig kann in den Formen eines Ehevertrags auf dieſen Beitrag verzichtet oder deſſen Höhe feſtgeſtellt werden. Für die Vergangenheit kann der Mann die Leiſtung nur ſoweit verlangen, als die Frau trotz ſeiner Aufforderung mit der Leiſtung im Rückſtande geblieben iſt. Der Anſpruch des Mannes iſt nicht übertragbar und folgeweiſe auch nicht pfändbar (§ 1427 Abſ. 2 Satz 2 und 3 BGB.). Er kann gegen die Frau nur klageweiſe geltend gemacht werden. Iſt eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu beſorgen, den der Mann der Frau oder den gemeinſchaftlichen Abkömmlingen zu gewähren hat, iſt der Mann entmündigt oder hat er einen Vermögens- oder Abweſenheitspfleger erhalten, ſo kann die Frau den ehelichen Aufwand ſelbſt beſtreiten und braucht dem Manne inſoweit den Beitrag nicht zu leiſten (§ 1428 BGB.).

Macht die Frau zur Beſtreitung des ehelichen Aufwandes aus ihrem Vermögen eine Aufwendung oder überläßt ſie dem Manne zu dieſem

Digitized by Google

Zweck etwas aus ihrem Vermögen, so ist im Zweifel, d. h. wenn nicht aus den Umständen der entgegengesetzte Wille erhellt, anzunehmen, daß die Absicht fehlt, Ersatz zu verlangen (§ 1429 BGB.). **Ueberläßt die Frau ihr Vermögen ganz oder theilweise der Verwaltung des Mannes,** so hat der letztere die Einkünfte zunächst zur Bestreitung der Kosten der ordnungsmäßigen Verwaltung und zur Erfüllung solcher Verpflichtungen der Frau zu verwenden, die bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Einkünften des Vermögens bestritten werden, also auch zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes. Insoweit gelten die allgemeinen Vorschriften über das Auftragsverhältniß, insbesondere auch bezüglich der Rechenschaftspflicht des Mannes. Die darüber hinaus verwendbaren Einkünfte des Vorbehaltsguts kann der Mann aber für die Dauer seiner Verwaltung nach freiem Ermessen verwenden, ohne zur Rechenschaft darüber verpflichtet zu sein. Die Frau kann abweichende Bestimmung treffen, die der Form des Ehevertrags nicht bedarf (§ 1430 BGB.).

C. Vertragsmäßiges Güterrecht.

I. Allgemeines.

(§§ 1432—1457 BGB.)

Haben **Eheleute einer zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bestehenden Ehe** zu diesem Zeitpunkt ihren Wohnsitz in Preußen oder verlegen sie nach diesem Zeitpunkt ihren Wohnsitz nach Preußen und beruht ihr Güterstand auf Ehevertrag, so bleibt dieser vertragsmäßige Güterstand regelmäßig bestehen (Art. 200 EBGB.). Für den Fall jedoch, daß kraft Ehevertrags einer der im Preuß. Ausführungsgesetze übergeleiteten, in Preußen in Geltung gewesenen gesetzlichen Güterstände besteht, tritt an Stelle des bisherigen Güterstandes der des neuen Rechtes nach Maßgabe der Ueberleitungsvorschriften (Art. 58, 44, 65 AVGGB.; beachte auch Art. 58 Abs. 2 AVGGB.). Eine weitere Ausnahme besteht auch für den Fall, daß Ehegatten am 1. Januar 1900 ihren Wohnsitz in Preußen haben und ihr Güterstand sich kraft Ehevertrags nach einem in einem anderen Bundesstaate geltend gewesenen und dort übergeleiteten Güterrechte bestimmt, sofern der neue Güterstand auch in Preußen eingeführt ist (Art. 61; Allerh. Verordn. v. 20. Dez. 1899, GS. S. 607 ff.). Hat nach Maßgabe der Ueberleitungsvorschriften eine Ueberleitung stattgefunden, so bleiben doch Vereinbarungen, welche die Ehegatten vor Inkrafttreten des BGB. in Abänderung oder Ergänzung einzelner Vorschriften des gesetzlichen Güterrechts getroffen haben, unberührt (Art. 59 § 5, 65 AVGGB.). Abänderungen eines nach den bisherigen Gesetzen sich weiter bestimmenden Güterstandes können nach Inkrafttreten des BGB. durch Ehevertrag nur nach Maßgabe der Vorschriften des BGB. erfolgen (Art. 200 EBGB., Art. 62 AVGGB.).

Digitized by Google

Für den **Güterstand einer nach Inkrafttreten des BGB. geschlossenen Ehe** sind schlechthin die Vorschriften des BGB. maßgebend (arg. Art. 200 EBGB.). Dies ist insbesondere auch für den Inhalt eines Ehevertrags beachtlich, der vor Eingehung der Ehe und noch vor Inkrafttreten des BGB. geschlossen ist.

Nach geltendem Rechte können die Eheleute vor und nach Eingehung der Ehe ihre güterrechtlichen Verhältnisse durch Vertrag beliebig regeln (§ 1432 BGB.), nur nicht durch Verweisung auf ein nicht mehr geltendes oder ausländisches Gesetz. Hat der Mann zur Zeit der Eingehung der Ehe oder für den Fall eines späteren Vertragsschlusses zu dieser Zeit seinen Wohnsitz im Auslande, so ist die Verweisung auf ein an diesem Wohnsitze geltendes Güterrecht zulässig (§ 1433 BGB.). Nicht zu den güterrechtlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehören jedoch die Schlüsselgewalt der Frau und die gegenseitige Unterhaltsverbindlichkeit (vgl. bezüglich der letzteren S. 401). Die vertragsmäßige Regelung kann das gesammte Vermögen der Eheleute oder Theile (jedoch nicht Quoten) desselben umfassen. Die gesetzlichen Vorschriften über die vertragsmäßigen Güterstände sind nur dispositive mit Ausnahme derjenigen über die fortgesetzte Gütergemeinschaft (§ 1518 BGB.).

Der Ehevertrag muß bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Theile vor Gericht oder vor einem Notar geschlossen werden (§ 1434 BGB.). Vertretung der Ehegatten durch Bevollmächtigte ist statthaft. Für die Vollmacht ist eine Form nicht vorgeschrieben (§ 167 Abs. 2 BGB.). Wer geschäftsunfähig oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, wird beim Abschlusse des Ehevertrags durch seinen gesetzlichen Vertreter vertreten bezw. bedarf dessen Zustimmung. Jedoch können Eheverträge auf Einführung oder Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft (§ 1437 BGB.), Ausschließung der fortgesetzten Gütergemeinschaft oder Aufhebung dieser Ausschließung (§ 1508 BGB.), Einführung oder Aufhebung der Fahrnißgemeinschaft (§ 1549 BGB.) nicht durch einen gesetzlichen Vertreter, sondern nur mit dessen Zustimmung geschlossen werden. Ist der gesetzliche Vertreter ein Vormund, so muß die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts hinzukommen.

Die **Verabsäumung der vorgeschriebenen Form** bewirkt Nichtigkeit des Vertrags (§ 125 BGB.). Enthält der Ehevertrag zugleich einen Erbvertrag, so genügt auch zur Gültigkeit des letzteren die für den ersteren vorgeschriebene Form (§ 2276 BGB.; vgl. oben S. 211).

Zuständig zur Aufnahme von Eheverträgen sind die Amtsgerichte und Notare (§ 167 FGG., Art. 31 PFGG.; vgl. aber Art. 57 EBGB.). Für das Verfahren bei Aufnahme des Ehevertrags gelten die §§ 169 bis 180, 182, 184 FGG.; vgl. auch Art. 40 bis 52 PFGG.; oben S. 40 ff.).

Digitized by Google

Ausfertigungen des Ehevertrags ertheilt der Gerichtsschreiber des Gerichts oder der Notar, welcher die Urkunde aufgenommen hat (§ 182 FGG., Art. 45 PFGG.).

Wird durch Ehevertrag die Verwaltung und Nutznießung des Mannes ausgeschlossen oder die allgemeine Gütergemeinschaft, die Errungenschaftsgemeinschaft oder die Fahrnißgemeinschaft aufgehoben, so tritt Gütertrennung ein, sofern sich nicht aus dem Vertrage ein anderes ergiebt (§ 1436 BGB.).

Wird durch Ehevertrag die Verwaltung und Nutznießung des Mannes ausgeschlossen oder geändert, so können einem **Dritten gegenüber** aus der Ausschließung oder der Aenderung Einwendungen gegen ein zwischen ihm und einem der Ehegatten vorgenommenes Rechtsgeschäft oder gegen ein zwischen ihnen ergangenes rechtskräftiges Urtheil nur hergeleitet werden, wenn zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts oder zur Zeit des Eintritts der Rechtshängigkeit die Ausschließung oder die Aenderung in dem Güterrechtsregister des zuständigen Amtsgerichts eingetragen oder dem Dritten bekannt war. Das Gleiche gilt, wenn eine in dem Güterrechtsregister eingetragene Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse durch Ehevertrag aufgehoben oder geändert wird (§ 1435 BGB.). Ueber das Güterrechtsregister und die Eintragungen darin vgl. unten S. 460 ff.

Nur die Eintragung in das Güterrechtsregister des zuständigen Gerichts steht dem Kennen des Vertrags seitens des dritten Kontrahenten gleich; welches Gericht zuständig ist, darüber vgl. §§ 1558 f. BGB., Art. 4 EHGB. und unten S. 462.

Ist der Ehevertrag dem Dritten weder bekannt noch in das Güterrechtsregister eingetragen, so hat der Dritte alle diejenigen Rechte gegen die Ehegatten, welche ihm zustehen würden, wenn die Ehegatten im Güterstande der Verwaltung und Nutznießung lebten. Der letztgedachte Güterstand ist derjenige, welcher immer vorausgesetzt werden darf.

II. Die allgemeine Gütergemeinschaft.

a) Begründung.

Die allgemeine Gütergemeinschaft kann für alle nach dem 31. Dez. 1899 geschlossenen Ehen nur **durch Vertrag begründet werden.** Der Vertrag ist gerichtlich oder notariell bei gleichzeitiger Anwesenheit der Vertragschließenden oder ihrer Bevollmächtigten zu errichten (§ 1434 BGB.). Durch gesetzliche Vertreter kann er nicht geschlossen werden, so daß für geschäftsunfähige Ehegatten die allgemeine Gütergemeinschaft nicht eingeführt werden kann. In der Geschäftsfähigkeit beschränkte Personen bedürfen der Zustimmung ihrer gesetzlichen Vertreter, und, falls letztere Vormünder oder Pfleger sind, auch der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1437 BGB.). Vor Ertheilung der Genehmigung soll das Vormundschaftsgericht einen etwa vorhandenen Gegenvormund hören

(§ 1826 BGB.). Uebrigens wird ein Ehevertrag auch zu den wichtigen Angelegenheiten zu rechnen sein, bezüglich deren, selbst ohne Antrag, gemäß § 1847 BGB. Verwandte und Verschwägerte des Mündels gehört werden müssen. Eine Vernehmung des Mündels selbst ist nicht vorgeschrieben, aus praktischen Gründen aber durchaus zu empfehlen. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts kann nur dem Vormunde gegenüber erklärt werden (§ 1828 BGB.); sie kann nicht mehr zurückgenommen werden — auch nicht auf Beschwerde —, soweit sie dem anderen Ehegatten gegenüber wirksam geworden ist (§ 55 FGG.).

Dritten gegenüber wird die vertragsmäßig eingeführte Gütergemeinschaft nur durch Kenntniß oder Eintragung in das Güterrechtsregister wirksam (§ 1435 BGB.).

Alles Vorstehende gilt auch bezüglich der vor dem 1. Jan. 1900 geschlossenen Ehen, für welche bis dahin die allgemeine Gütergemeinschaft nicht galt.

Für zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bestehende gütergemeinschaftliche Ehen vgl. oben S. 404 ff. und 427 f.; beachte Art. 59 § 9 AEGBB.

b) Die Vermögensmassen.

Das Vermögen des Mannes und das Vermögen der Frau mit Ausnahme der durch Rechtsgeschäfte nicht übertragbaren Gegenstände und des Vorbehaltsguts wird gemeinschaftliches Vermögen beider Ehegatten: **Gesammtgut.** Die einzelnen Gegenstände werden ohne besonderen Uebertragungsakt gemeinschaftliches Eigenthum. Auch der Erwerb jedes der Ehegatten während bestehender Gütergemeinschaft fällt dem Gesammtgute zu (§ 1438 BGB.). Dies gilt auch für Grundstücke, welche nur auf den Namen eines der Ehegatten eingetragen sind (Jahrb. Bd. 21 S. A 318). Sofern ein Recht auf den einen Ehegatten im Grundbuch eingetragen oder eintragungsfähig ist, hat dieser dem anderen seine Mitwirkung zur Berichtigung des Grundbuchs zu gewähren.

Von dem Gesammtgut ausgeschlossen sind Gegenstände, die nicht durch Rechtsgeschäft übertragen werden können (§ 1439 Satz 1 BGB.): **Sondergut.** Es gehören dazu z. B. das persönliche Vorkaufsrecht (vgl. § 514 BGB.), das Mieths- und Pachtrecht (§§ 549, 581 BGB.), der Anspruch aus einem Gesellschaftsverhältniß (§ 717 BGB.), der Nießbrauch (§ 1059 BGB.), Lehen, Stamm-, Fideikommißgüter u. dergl. m. Jeder Ehegatte kann die Aufnahme dieser Gegenstände in ein Verzeichniß verlangen (§§ 1439 Satz 2, 1528 BGB.). Ihre Nutzungen fallen dem Gesammtgute zu (§§ 1439 Satz 2, 1525 BGB.); letzteres hat auch die Lasten zu tragen (§§ 1439 Satz 2, 1529, 1531 BGB.). Soweit das Sondergut auf Kosten des Gesammtguts bereichert ist, muß Ausgleichung stattfinden (§§ 1439 Satz 2, 1539 BGB.). Die Verwaltung seines

Digitized by Google

Sonderguts führt der Mann allein; die Verwaltung des Sonderguts der Frau führt der Mann wie die Verwaltung des eingebrachten Gutes (§ 1525 BGB.; vgl. oben S. 412 ff.); doch fällt in das Gesammtgut, was durch Surrogation an Stelle des Sonderguts tritt (§ 1439 Satz 2 BGB.).

Vorbehaltsgut ist, was durch Ehevertrag dafür erklärt wird, oder, was einem der Ehegatten seitens eines Dritten durch unentgeltliche Zuwendung unter Lebenden oder durch Zuwendung von Todeswegen mit der Bestimmung zufällt, daß es Vorbehaltsgut bleiben soll; ferner dasjenige, was durch Surrogation an Stelle des Vorbehaltsguts tritt (§ 1440 BGB.).

Das Vorbehaltsgut wird nach den Regeln der Gütertrennung verwaltet und genutzt, wobei zwischen dem Vorbehaltsgute des Mannes und dem der Frau insofern ein Unterschied stattfindet, als für letzteres die gesetzliche Vermuthung des § 1430 BGB. im Falle der Ueberlassung des Vorbehaltsguts an den Mann zum Zwecke der Verwaltung gilt (vgl. oben S. 412, 427). Ist die Frau minderjährig, so bleibt die Verwaltung des Vorbehaltsguts in der Hand ihres gesetzlichen Vertreters. Der eheliche Aufwand fällt dem Gesammtgute zur Last (§ 1458 BGB.). Die Frau hat dem Manne zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes einen Beitrag nur insoweit zu leisten, als die in das Gesammtgut fallenden Einkünfte zur Bestreitung des Aufwandes nicht ausreichen (§ 1441 BGB.). Der Mann hat in erster Linie den ehelichen Aufwand zu bestreiten (§ 1360 BGB.); er wird daher außer den Nutzungen des Gesammtguts auch diejenigen eines Vorbehaltsguts hierzu verwenden müssen und aus dem Vorbehaltsgute der Frau höchstens einen den Leistungen seines eigenen Vorbehaltsguts entsprechenden Beitrag fordern dürfen.

c) Verwaltung. Verfügung. Schuldenhaftung.

Das Gesammtgut ist vom Manne zu verwalten. Er ist berechtigt, die zum Gesammtgute gehörenden Sachen in Besitz zu nehmen, über das Gesammtgut zu verfügen, sowie darauf bezügliche Rechtsstreitigkeiten im eigenen Namen zu führen (§ 1443 Abs. 1 BGG.). Seine Verfügungsbefugniß bezieht sich auch auf Rechte an Grundstücken. Er kann insbesondere auch auf Grund der Löschungsbewilligung des Gläubigers allein die Löschung einer Hypothek beantragen, die auf einem gütergemeinschaftlichen Grundstücke der Ehefrau lastet (Jahrb. Bd. 22 S. A 140).

Er ist der Frau für die Art seiner Verwaltung nur insoweit verantwortlich, als er eine Verminderung des Gesammtguts in der Absicht, die Frau zu benachtheiligen, oder durch ein Rechtsgeschäft herbeiführt, das er ohne die erforderliche Zustimmung der Frau vornimmt. In diesen Fällen hat er zum Gesammtgute nach Auflösung der Gütergemeinschaft Ersatz zu leisten (§§ 1456, 1467 BGB.); die Frau kann unter Umständen auf Aufhebung der Gütergemeinschaft klagen (§ 1468 Nr. 1 und 2 BGB.).

Digitized by Google

Steht der Mann unter Vormundschaft, so hat ihn der Vormund — auch wenn die Frau selbst Vormund ist — in den Rechten und Pflichten zu vertreten, die sich aus der Verwaltung des Gesammtguts ergeben (§ 1457 BGB.). Wenn der Mann wegen Verschwendung entmündigt ist, nicht in den anderen Entmündigungsfällen (anders bei der Verwaltungsgemeinschaft; vgl. oben S. 424), kann die Frau auf Aufhebung der Gütergemeinschaft klagen (§ 1468 Nr. 4 BGB.).

Der Mann kann durch seine Verwaltungshandlungen die Frau persönlich nicht verpflichten (§ 1443 Abs. 2 BGB.).

Die Verfügungsbefugniß des Mannes bezieht sich nur auf das Gesammtgut als solches, nicht auf seinen Antheil daran. Die Antheile der Ehegatten am Gesammtgut und den dazu gehörigen Gegenständen sind jeder Verfügung derselben entzogen. Gegen Forderungen, die zum Gesammtgute gehören, kann nur mit Schulden aufgerechnet werden, deren Berichtigung aus dem Gesammtgute verlangt werden kann (§ 1442 BGB.).

Die freie Verfügungsbefugniß des Mannes erleidet folgende Ausnahmen; **der Mann bedarf der Einwilligung der Frau:**

1. zu einem Rechtsgeschäfte, durch das er sich zu einer Verfügung über das Gesammtgut im Ganzen verpflichtet, sowie zu einer Verfügung über Gesammtgut, durch die eine ohne Zustimmung der Frau eingegangene Verpflichtung dieser Art erfüllt werden soll (§ 1444 BGB.);
2. zur Verfügung (Veräußerung oder Belastung) über ein zum Gesammtgute gehörendes Grundstück, sowie zur Eingehung der Verpflichtung zu einer solchen Verfügung (§ 1445 BGB.); als Verfügung ist jedoch nicht anzusehen die grundbuchmäßige Vereinigung eines Grundstücks mit einem anderen, ebensowenig die Zustimmung zu einer Rangänderung der Hypotheken (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 134). Auch die Eintragung eines Restkaufgeldes auf ein vom Manne zum Gesammtgut erworbenes Grundstück bedarf nicht der Zustimmung der Frau (Gründe: Jahrb. Bd. 21 S. A 316);
3. zu einer Schenkung aus dem Gesammtgute, sowie zu einer Verfügung über Gesammtgut, durch welche ein ohne Zustimmung der Frau gegebenes Versprechen einer solchen Schenkung erfüllt wird. Das Gleiche gilt auch von einem Schenkungsversprechen, das sich nicht auf das Gesammtgut bezieht, da gemäß § 1459 Abs. 1 BGB. auch hierfür das Gesammtgut haftet. Ausgenommen sind Schenkungen, die durch sittliche Pflicht oder Anstand geboten sind (§ 1446 BGB.).

Ist zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Gesammtguts ein Rechtsgeschäft der vorstehend unter Nr. 1 oder 2 bezeichneten Art erforderlich,

Digitized by Google

so kann die **Zustimmung der Frau** auf Antrag des Mannes **durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden**, wenn die Frau sie ohne ausreichenden Grund verweigert, ferner, wenn die Frau durch Krankheit oder Abwesenheit an der Abgabe einer Erklärung verhindert und mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist (§ 1447 BGB.). Die Zustimmung der Frau zu Schenkungen (vgl. vorstehend unter Nr. 3) kann vormundschaftsgerichtlich nicht ersetzt werden. Andererseits kann die ohne ausreichenden Grund verweigerte **Zustimmung des Mannes durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden**, wenn zur ordnungsmäßigen Besorgung der persönlichen Angelegenheiten der Frau ein Rechtsgeschäft erforderlich ist, welches die Frau mit Wirkung für das Gesammtgut nicht ohne Zustimmung des Mannes vornehmen kann (§ 1451 BGB.). Ueber die örtliche Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts vgl. § 45 FGG. Das Gericht hat nach den allgemeinen Vorschriften über das Verfahren eine Sachuntersuchung vorzunehmen, welche hauptsächlich zu ermitteln hat, ob die von dem Manne bezw. der Frau beabsichtigte Verfügung wirklich erforderlich ist. Die ablehnende Verfügung des Gerichts ist mit der einfachen Beschwerde angreifbar; die Ersetzung der Zustimmung wird in der Regel erst mit der Rechtskraft wirksam, ist daher zuzustellen und kann nur mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden (§§ 16, 20, 53, 60 Nr. 6 FGG.).

Sofern der Mann ohne Einwilligung der Frau bezw. des Vormundschaftsgerichts ein **einseitiges Rechtsgeschäft** (z. B. eine Kündigung) der vorstehend unter 1 bis 3 bezeichneten Art vornimmt, ist es unwirksam; **ein Vertrag** der bezeichneten Art ist in seiner Gültigkeit von der nachträglichen Genehmigung der Frau abhängig und wird auch nach aufgehobener Gütergemeinschaft nicht gültig, falls die Frau ihre Genehmigung verweigert hat. Bis zur Genehmigung kann der andere Theil in der Regel den Vertrag widerrufen (beachte aber § 1397 Abs. 2 BGB.). Fordert der andere Theil den Mann auf, die Genehmigung der Frau zu beschaffen, so kann die Erklärung der Genehmigung nur ihm gegenüber erfolgen, die Ersetzung durch vormundschaftsgerichtlichen Beschluß wird nur durch Mittheilung seitens des Mannes an ihn wirksam; eine dem Manne gegenüber vor der Aufforderung erklärte Genehmigung oder Verweigerung wird unwirksam. Die Genehmigung der Frau und die Mittheilung des Beschlusses des Vormundschaftsgerichts an den Dritten können nur bis zum Ablaufe von zwei Wochen nach dem Empfange der Aufforderung erklärt werden; werden sie nicht erklärt, so gelten sie als verweigert (§ 1448 BGB.). **Die Frau bedarf der Zustimmung des Mannes nicht:**

1. innerhalb der Grenzen ihrer Schlüsselgewalt (§ 1357 BGB.);
2. zur gerichtlichen Geltendmachung eines Rechtes gegen Dritte, sofern der Mann ohne die erforderliche Zustimmung der Frau über ein zu dem Gesammtgute gehörendes Recht verfügt hat (§ 1449 BGB.);

Digitized by Google

3. ſofern der Mann durch Krankheit oder Abweſenheit verhindert iſt, ein ſich auf das Geſammtgut beziehendes Rechtsgeſchäft vorzunehmen oder einen darauf ſich beziehenden Rechtsſtreit zu führen, und mit dem Aufſchube Gefahr verbunden iſt. Die Frau kann im eigenen Namen oder in dem des Mannes handeln (§ 1450 BGB.) und verpflichtet dann ſowohl das Geſammtgut als den Mann perſönlich (vgl. §§ 1459, 1460 BGB.);
4. wenn die Verfügung zur ordnungsmäßigen Beſorgung einer perſönlichen Angelegenheit der Frau erforderlich iſt (es muß z. B., um die Mittel zu einer Operation zu beſchaffen, eine zum Geſammtgute gehörige Hypothek veräußert werden) und die verweigerte Zuſtimmung des Mannes durch das Vormundſchaftsgericht erſetzt iſt (§ 1451 BGB.; oben S. 433);
5. ſofern die Frau mit ausdrücklicher oder ſtillſchweigender Genehmigung des Mannes ſelbſtändig ein Erwerbsgeſchäft betreibt, zur Vornahme ſolcher Rechtsgeſchäfte und Führung ſolcher Rechtsſtreitigkeiten, wie ſie der Geſchäftsbetrieb mit ſich bringt (§ 1452 BGB.).

Die Frau bedarf ferner nicht der Zuſtimmung des Mannes:

1. zur Annahme oder Ausſchlagung einer ihr angefallenen Erbſchaft, eines ihr angefallenen Vermächtniſſes, zum Verzicht auf den Pflichtteil, zur Ablehnung eines ihr gemachten Vertragsantrags oder einer Schenkung, zur Errichtung des Inventars über eine ihr angefallene Erbſchaft. Zur Vornahme aller vorſtehend bezeichneten Geſchäfte mit Ausnahme der Inventarerrichtung iſt nur die Frau, nicht der Mann berechtigt (§ 1453 BGB.). Dagegen kommt die Errichtung eines Inventars durch den Mann auch der Frau zu ſtatten; die Inventarfriſt iſt beiden Eheleuten zu ſetzen (§ 2008 BGB.; vgl. oben S. 268). Gehört der angefallene Nachlaß zum Geſammtgute, ſo kann jeder der Eheleute Eröffnung des Nachlaßkonkurſes und Aufgebot der Nachlaßgläubiger in Antrag bringen (§ 218 KO.; § 999 CPO.);
2. zur Fortſetzung eines bei dem Eintritte der Gütergemeinſchaft anhängigen Rechtsſtreits (§ 1454 BGB.);
3. zur Stellung von Strafanträgen bei Verletzung des Geſammtguts (Entſch. des RG. in Strſ. S. Bd. 34 S. 64).

Wird durch ein Rechtsgeſchäft, welches ein Ehegatte ohne die erforderliche Zuſtimmung des anderen vorgenommen hat und welches deshalb unwirkſam iſt, das Geſammtgut bereichert, ſo kann der dritte Vertragſchließende Herausgabe nach den Vorſchriften über die ungerechtfertigte Bereicherung verlangen (§ 1455 BGB.).

Digitized by Google

Das Gesammtgut haftet den Gläubigern beider Eheleute für die vor Begründung der Gütergemeinschaft entstandenen rechtsgeschäftlichen und sonstigen Verbindlichkeiten. Es haftet ferner unbedingt für die nach Eintritt der Gütergemeinschaft begründeten Verbindlichkeiten des Ehemanns, für alle Kosten aus von der Frau geführten Prozessen, für Verbindlichkeiten der Frau, die aus einem nach Eintritte der Gütergemeinschaft mit Zustimmung des Mannes oder zwar ohne sie, aber mit Wirksamkeit für das Gesammtgut (vgl. oben S. 433 f.) vorgenommenen Rechtsgeschäfte entstanden sind, für außerkontraktliche Verbindlichkeiten der Frau, für die Verbindlichkeiten des Sonderguts (vgl. oben S. 430). Dagegen haftet es nicht für Verbindlichkeiten der Frau, welche aus einem nach Eintritt der Gütergemeinschaft ohne die gesetzlich erforderliche Zustimmung des Mannes vorgenommenen Rechtsgeschäft entstanden sind, sowie ferner nicht für Verbindlichkeiten, die mit Bezug auf Vorbehaltsgut nach dem Eintritte der Gütergemeinschaft entstanden sind (§§ 1460 bis 1462 BGB.). **Für alle Gesammtgutsverbindlichkeiten haftet neben dem Gesammtgut auch der Mann persönlich als Gesammtschuldner**; die Haftung erlischt jedoch mit der Beendigung der Gütergemeinschaft, wenn die Verbindlichkeiten der Frau im Verhältnisse der Eheleute unter einander nicht dem Gesammtgute zur Last fallen (§ 1459 Abs. 2 BGB.; vgl. unten S. 436).

Die Frau haftet persönlich für die Verbindlichkeiten des Mannes nicht, wohl aber für eigene Verbindlichkeiten, da sie in der Geschäftsfähigkeit nicht beschränkt ist; doch können sich ihre Gläubiger an das Gesammtgut nicht halten. Zwangsvollstreckung in das Gesammtgut ist zulässig auf Grund eines Urtheils gegen den Ehemann sowie gegen eine ein Erwerbsgeschäft selbständig betreibende Ehefrau (§§ 740, 741 CPO.).

Durch den Konkurs eines Ehegatten wird die allgemeine Gütergemeinschaft nicht beendigt; Konkurs des Ehemanns ergreift das Gesammtgut, Konkurs der Ehefrau nicht (§ 2 KO.).

Die Gesammtgutsverbindlichkeiten fallen im Verhältnisse der Eheleute unter einander regelmäßig dem Gesammtgute zur Last. Es gelten jedoch folgende **Ausnahmen** für das Verhältniß der Ehegatten unter einander (nicht zu Dritten):

1. der Mann hat der Frau Ersatz zu leisten für Verminderung des Gesammtguts, wenn er diese in der Absicht, die Frau zu benachtheiligen, oder durch ein Rechtsgeschäft herbeigeführt hat, das er ohne die erforderliche Zustimmung der Frau vornahm; darüber hinaus ist er der Frau für die Verwaltung des Gesammtguts nicht verantwortlich (§ 1456 BGB.);
2. die Kosten eines Rechtsstreits zwischen den Eheleuten hat die Frau zu tragen, soweit nicht der Mann sie zu tragen hat (§ 1464 Abs. 1 BGB.);

Digitized by Google

3. die Koſten eines Rechtsſtreits zwiſchen der Frau und einem Dritten hat die Frau zu tragen, es ſei denn, daß das Urtheil dem Geſammtgute gegenüber wirkſam iſt, weil der Rechtsſtreit im Betriebe eines von der Frau geführten Erwerbsgeſchäfts geführt iſt, oder weil die Frau ein Recht gerichtlich geltend macht, über das der Mann ohne ihre geſetzlich vorgeſchriebene Zuſtimmung verfügt hat, oder weil es ſich um einen bei Eingehung der Ehe anhängigen Rechtsſtreit der Frau handelt, oder weil die Frau bei Verhinderung des Mannes und Gefahr im Verzuge einen ſich auf das Geſammtgut beziehenden Prozeß geführt hat (§§ 1449, 1450, 1452, 1454 BGB.). Betrifft jedoch der Rechtsſtreit eine perſönliche Angelegenheit der Frau, ſo haftet das Geſammtgut auch im Verhältniſſe der Eheleute zu einander, wenn die Aufwendung der Koſten den Umſtänden nach geboten iſt. Das Gleiche gilt, wenn der Rechtsſtreit eine Geſammtgutsverbindlichkeit der Frau betrifft, welche nicht aus einem auf das Vorbehaltsgut ſich beziehenden Rechtsverhältniß und auch nicht aus einer nach Eintritt der Gütergemeinſchaft begangenen unerlaubten Handlung oder aus einem wegen einer ſolchen Handlung gegen ſie gerichteten Strafverfahren herrührt (§ 1464 Abſ. 2 BGB.);

4. eine Ausſtattung, die der Mann einem gemeinſchaftlichen Kinde aus dem Geſammtgute verſpricht oder gewährt, fällt inſoweit dem Manne zur Laſt, als ſie das dem Geſammtgut entſprechende Maß überſteigt (§ 1465 Abſ. 1 BGB.). Verſpricht oder gewährt der Mann einem nicht gemeinſchaftlichen Kinde eine Ausſtattung aus dem Geſammtgute, ſo fällt ſie dem Vater oder der Mutter des Kindes zur Laſt, der Mutter jedoch nur inſoweit, als ſie zuſtimmt oder die Ausſtattung nicht das dem Geſammtgut entſprechende Maß überſteigt (§ 1465 Abſ. 2 BGB.). Vgl. die entſprechende Vorſchrift des § 2054 BGB. für ausgleichungspflichtige Zuwendungen; vgl. ferner § 2331 BGB. Ausſteuer ſowie Ausgaben für Unterhalt und Erziehung fallen ſtets dem Geſammtgute zur Laſt, auch wenn ſie das dem Geſammtgut entſprechende Maß überſteigen;

5. **folgende Geſammtgutsverbindlichkeiten fallen im Verhältniſſe der Ehegatten unter einander demjenigen Ehegatten zur Laſt, in deſſen Perſon ſie entſtehen** (§ 1463 BGB.):

   a) die Verbindlichkeiten aus einer unerlaubten Handlung, die er nach dem Eintritte der Gütergemeinſchaft begeht oder aus einem Strafverfahren, das wegen einer ſolchen Handlung gegen ihn gerichtet wird;

Digitized by Google

β) die Verbindlichkeiten aus einem sich auf sein Vorbehaltsgut beziehenden Rechtsverhältniß, auch wenn sie vor dem Eintritte der Gütergemeinschaft oder vor der Zeit entstanden sind, zu der das Gut Vorbehaltsgut geworden ist;

γ) die Kosten eines Rechtsstreits über eine der vorstehend unter α und β bezeichneten Verbindlichkeiten.

Verwendet der Mann Gesammtgut in sein Vorbehaltsgut, so hat er Wertherſatz zu leisten; verwendet er Vorbehaltsgut in das Gesammtgut, so kann er Wertherſatz fordern (§ 1466 BGB.).

Wird aus dem Gesammtgut etwas in das Vorbehaltsgut der Frau oder aus diesem in das Gesammtgut verwendet, so finden die allgemeinen Grundsätze über die Geschäftsführung ohne Auftrag und über die ungerechtfertigte Bereicherung Anwendung.

Was ein Ehegatte zu dem Gesammtgut oder die Frau zu dem Vorbehaltsgute des Mannes schuldet, ist erst nach der Beendigung der Gütergemeinschaft zu leisten; soweit jedoch zur Berichtigung einer Schuld der Frau deren Vorbehaltsgut ausreicht, hat sie die Schuld schon vorher zu berichtigen. Was der Mann aus dem Gesammtgute zu fordern hat, kann er erst nach Beendigung der Gütergemeinschaft fordern (§ 1467 BGB.).

d) Prozeßführung.

Der Mann ist zu Rechtsstreitigkeiten über das Gesammtgut aktiv und passiv legitimirt (§ 1443 BGB.); die Frau ist es, sofern der Mann durch Krankheit oder Abwesenheit verhindert und mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist (§ 1450 BGB.), sofern der Mann über zum Gesammtgut gehörige Rechte ohne ihre gesetzlich vorgeschriebene Zustimmung verfügt hat (§ 1449 BGB.), sofern es sich um die Fortsetzung eines bei Eingehung der Ehe anhängigen Rechtsstreits der Frau handelt (§ 1454 BGB.), endlich sofern es sich um einen Rechtsstreit im Betriebe eines selbständigen Erwerbsgeschäfts der Frau handelt (§ 1452 BGB.); in den übrigen Fällen selbst dann nicht, wenn der Mann ihrer Prozeßführung zustimmt. Ein gegen den Mann ergangenes Urtheil ist in das Gesammtgut vollstreckbar (§ 740 CPO.). Jeder Ehegatte vertritt sein eigenes Vorbehaltsgut im Prozesse.

Ueber die Berechtigung zur Stellung von Strafanträgen vgl. oben S. 434.

Die Kosten von Rechtsstreitigkeiten der Eheleute mit Dritten und untereinander hat Dritten gegenüber das Gesammtgut zu tragen (§ 1460 Abs. 2 BGB.). Ueber die Kostentragung im Verhältnisse der Eheleute untereinander vgl. oben S. 435 f. In Prozessen zwischen den Eheleuten hat der Mann seiner Ehefrau den erforderlichen Kostenvorschuß aus dem Gesammtgute zu gewähren (R.G.-Entsch. in Civ.S. Bd. 46 S. 354).

Digitized by Google

e) Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft.

Die allgemeine Gütergemeinschaft wird aufgehoben:

1. wenn einer der Ehegatten stirbt, nicht aber, wenn er für todt erklärt wird;
2. wenn im Falle einer Todeserklärung der andere Ehegatte eine neue Ehe eingeht (§ 1348 BGB.);
3. wenn die Ehegatten rechtskräftig geschieden sind oder die eheliche Gemeinschaft zwischen ihnen rechtskräftig aufgehoben ist (vgl. § 1478 BGB.);
4. wenn die Ehegatten durch Ehevertrag die Gütergemeinschaft für die Zukunft aufheben;
5. wenn durch rechtskräftiges Urtheil die Aufhebung ausgesprochen ist (§ 1470 BGB.).

Die Frau kann auf Aufhebung der Gütergemeinschaft klagen (§ 1468 BGB.):

1. wenn der Mann ein Rechtsgeschäft der in den §§ 1444 bis 1446 bezeichneten Art ohne Zustimmung der Frau vorgenommen hat (vgl. oben S. 432) und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung der Frau zu besorgen ist;
2. wenn der Mann das Gesammtgut in der Absicht, die Frau zu benachtheiligen, vermindert hat;
3. wenn der Mann seine Verpflichtung, der Frau und den gemeinschaftlichen Abkömmlingen Unterhalt zu gewähren, verletzt hat, und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist;
4. wenn der Mann wegen Verschwendung (nicht aus anderen Gründen) entmündigt ist, oder wenn er das Gesammtgut durch Verschwendung erheblich gefährdet;
5. wenn das Gesammtgut in Folge von Verbindlichkeiten, die in der Person des Mannes entstanden sind, in solchem Maße überschuldet ist, daß ein späterer Erwerb der Frau erheblich gefährdet wird.

Der Mann kann auf Aufhebung der Gütergemeinschaft klagen, wenn das Gesammtgut in Folge von Verbindlichkeiten der Frau, die im Verhältnisse der Ehegatten unter einander nicht dem Gesammtgute zur Last fallen (vgl. oben S. 435 f.), in solchem Maße überschuldet ist, daß ein späterer Erwerb des Mannes erheblich gefährdet wird (§ 1469 BGB.).

Sobald die Aufhebung der Gütergemeinschaft rechtskräftig ausgesprochen ist, **gilt für die Zukunft Gütertrennung.** Der spätere Erwerb der Ehegatten wird nicht Gesammtgut, ihre späteren Verbindlichkeiten nicht Gesammtgutsverbindlichkeiten. Dritten gegenüber kann die Gütertrennung jedoch nur geltend gemacht werden, wenn sie ihnen bekannt oder in das Güterrechtsregister eingetragen ist (§ 1470 BGB.).

Digitized by Google

Nach Beendigung der Gütergemeinschaft findet in Ansehung des Gesammtguts die **Auseinandersetzung** statt; bis diese erfolgt ist, dauert das bisherige Gesammtgutsverhältniß fort (§ 1471 BGB.). Das Verwaltungsrecht des Mannes endigt aber regelmäßig; die Verwaltung steht beiden Ehegatten gemeinschaftlich zu, derart, daß jeder Ehegatte dem anderen gegenüber verpflichtet ist, zu Maßregeln mitzuwirken, die zur ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlich sind. Hingegen kann jeder Ehegatte allein die zur Erhaltung des Gesammtguts erforderlichen Maßregeln treffen (vgl. R. G. Entsch. in Civ.S. Bd. 48 S. 269). Der Ehemann ist auch nach Aufhebung der Gütergemeinschaft zur alleinigen Vertretung des Gesammtguts berechtigt, bis er die Aufhebung kennt oder kennen muß, und beim Tode der Frau, sofern er Fürsorge zu treffen hat (§ 1472 BGB.).

Bis zur vollendeten Auseinandersetzung findet **Surrogation** statt, d. h. es wird Gesammtgut, was auf Grund eines zum Gesammtgute gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu dem Gesammtgute gehörenden Gegenstandes oder durch ein Rechtsgeschäft erworben wird, das sich auf das Gesammtgut bezieht (§ 1473 Abs. 1 BGB.). Die Zugehörigkeit einer durch Rechtsgeschäft erworbenen Forderung zum Gesammtgute hat der Schuldner erst dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er von der Zugehörigkeit Kenntniß erlangt (§ 1473 Abs. 2); beachte auch §§ 406 bis 408 BGB. Die Grundsätze für die Auseinandersetzung können unter den Eheleuten durch freie Vereinbarung bestimmt werden (§ 1474 BGB.). Der Auseinandersetzungsvertrag bedarf keiner bestimmten Form, insbesondere nicht derjenigen eines Ehevertrags. Die Gesammtgutsgläubiger sind gegen sie etwa benachtheiligende Verfügungen durch die Vorschrift des § 1480 BGB. geschützt, daß nach Theilung des Gesammtguts beide Ehegatten mit den ihnen überwiesenen Theilen für unberichtigte Gesammtgutsverbindlichkeiten persönlich haften.

Vor der Auseinandersetzung, aber nach Beendigung der allgemeinen Gütergemeinschaft bedarf es zur **Zwangsvollstreckung** eines Urtheils gegen beide Ehegatten (§ 743 CPO.); Pfändung ist in den Antheil am Gesammtgute, nicht in einzelne dazu gehörige Gegenstände zulässig, soweit es sich um Schulden nur eines Ehegatten handelt (§ 860 Abs. 2 CPO.).

Nur soweit eine freie Vereinbarung nicht stattgefunden hat, gelten folgende **allgemeine Grundsätze**:

Aus dem Gesammtgute sind zunächst die Gesammtgutsverbindlichkeiten, d. h. alle Schulden des Mannes, die Gesammtgutsschulden der Frau (vgl. oben S. 435) und etwaige Ersatzansprüche der Ehegatten (§§ 1466, 1467 BGB.) zu berichtigen. Das zur Berichtigung nicht fälliger oder streitiger Gesammtgutsverbindlichkeiten Erforderliche ist zurückzubehalten. Fällt eine Gesammtgutsverbindlichkeit im Verhältnisse der Eheleute zu einander einem

Digitized by Google

der Ehegatten allein zur Laſt (vgl. oben S. 435 f.), ſo kann dieſer die Berichtigung aus dem Geſammtgute nicht verlangen, während der andere Ehegatte ſie verlangen kann. Zur Berichtigung der Geſammtgutsverbindlichkeiten iſt das Geſammtgut, ſoweit erforderlich, in Geld umzuſetzen (§ 1475 BGB.). Der dann verbleibende Ueberſchuß, in welchen übrigens etwaige Schulden eines Ehegatten zum Geſammtgut einzurechnen ſind, gebührt den Ehegatten je zur Hälfte. Was einer der Ehegatten zu dem Geſammtgut zu erſetzen verpflichtet iſt, muß er ſich auf ſeinen Theil anrechnen laſſen. Soweit die Erſatzleiſtung nicht durch Anrechnung erfolgt, bleibt er dem anderen Ehegatten verpflichtet (§ 1476 BGB.).

Die Theilung des Ueberſchuſſes erfolgt nach den Vorſchriften über die Gemeinſchaft (§ 1477 Abſ. 1 BGB.), d. h. durch Theilung in Natur, ſoweit die zum Geſammtgute gehörenden Gegenſtände ſich ohne Verminderung des Werthes in zwei gleichartige Theile zerlegen laſſen. Die Vertheilung der gleichen Theile unter die Ehegatten geſchieht durch das Loos (§ 752 BGB.). Iſt die Theilung in Natur ausgeſchloſſen, ſo erfolgt die Aufhebung der Gemeinſchaft durch Verkauf nach den Vorſchriften über den Pfandverkauf, bei Grundſtücken durch Zwangsverſteigerung und durch Theilung des Erlöſes. Iſt die Veräußerung an einen Dritten unſtatthaft, ſo iſt der Gegenſtand unter den Ehegatten zu verſteigern. Hat der Verſuch, einen Gegenſtand zu verkaufen, keinen Erfolg, ſo kann jeder Ehegatte die Wiederholung verlangen, trägt aber im Falle des Mißlingens deren Koſten (§ 753 BGB.). Eine Ausnahme von vorſtehenden Grundſätzen gilt bezüglich der ausſchließlich zum perſönlichen Gebrauch eines Ehegatten beſtimmten, ſowie derjenigen Gegenſtände, welche die Ehegatten in die Gütergemeinſchaft eingebracht oder während derſelben durch Erbfolge, Vermächtniß, Schenkung, Ausſtattung oder mit Rückſicht auf ein künftiges Erbrecht erworben haben. Solche Gegenſtände können gegen Wertherſatz übernommen werden (§ 1477 Abſ. 2 BGB.). Der Verkauf einer gemeinſchaftlichen Forderung iſt nur zuläſſig, wenn ſie noch nicht eingezogen werden kann. Iſt die Einziehung möglich, ſo kann jeder Ehegatte gemeinſchaftliche Einziehung verlangen (§ 754 BGB.) Die Ehegatten haben ſich bezüglich der ihnen überwieſenen Gegenſtände wie Verkäufer Gewähr zu leiſten (§ 757 BGB.).

Sind die Ehegatten geſchieden oder iſt die eheliche Gemeinſchaft durch Urtheil aufgehoben, und iſt einer der Ehegatten allein für ſchuldig erklärt, ſo kann der andere verlangen, daß jedem von ihnen der Werth desjenigen zurückerſtattet wird, was er in die Gütergemeinſchaft eingebracht hat; reicht der Werth des Geſammtguts nicht aus, ſo hat jeder Ehegatte die Hälfte des Fehlbetrags zu tragen (§ 1478 Abſ. 1 BGB.). Ein etwaiger Ueberſchuß wird zu gleichen Theilen getheilt. Daſſelbe Recht hat der Ehegatte, deſſen Ehe wegen ſeiner Geiſteskrankheit geſchieden worden iſt

Digitized by Google

(§ 1478 Abſ. 3 BGB.). Als eingebracht iſt anzuſehen, was eingebrachtes Gut geweſen ſein würde, wenn Errungenſchaftsgemeinſchaft beſtanden hätte (§§ 1520, 1521 BGB.). Der Werth des Eingebrachten beſtimmt ſich nach der Zeit der Einbringung (§ 1478 Abſ. 2 BGB.). Bei Schuld beider Ehegatten wird nach der allgemeinen Regel gleich getheilt.

Iſt die Gütergemeinſchaft durch Urtheil aufgehoben, ſo kann der klagende Ehegatte verlangen, daß als Theilungstag derjenige der Rechtshängigkeit der Aufhebungsklage angenommen wird (§ 1479 BGB.).

Für nicht berichtigte Geſammtgutsverbindlichkeiten haften nach der Theilung beide Ehegatten perſönlich und als Geſammtſchuldner bis zur Höhe der ihnen überwieſenen Antheile, abgeſehen von ihrer ſonſt etwa beſtehenden perſönlichen Haftung und der allgemeinen Haftung des Ehemanns auf Grund des § 1459 Abſ. 2 BGB. Die Beſchränkung ihrer Haftung kann aber in der Vollſtreckungsinſtanz nur geltend gemacht werden, wenn ſie im Urtheile vorbehalten iſt, und bleibt unberückſichtigt, bis ſie einwandsweiſe geltend gemacht wird (§§ 786, 780, 781 CPO.). Sie gilt ferner nur, ſofern die Ehegatten die ihnen überwieſenen Antheile zum Zwecke der Befriedigung der Gläubiger herausgeben (§§ 1480, 1990, 1991 BGB.); ſie haften mit dieſen Gegenſtänden ſelbſt, nicht etwa mit dem Werthe der ihnen zugetheilten Stücke.

Iſt das Geſammtgut ohne völlige Berichtigung der darauf ruhenden Verbindlichkeiten vertheilt, ſodaß die Ehegatten Dritten gegenüber als Geſammtſchuldner haften, ſo haben ſie gegenſeitig dafür einzuſtehen, daß wegen der ihnen im Verhältniß unter einander zur Laſt fallenden Verbindlichkeiten der andere Theil nicht in Anſpruch genommen wird. Die gleiche Verbindlichkeit trifft auch den Mann der Frau gegenüber bezüglich derjenigen Verbindlichkeiten, die im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander das Geſammtgut treffen (§ 1481 BGB.).

Die Ehegatten können die **gerichtliche Auseinanderſetzung** nach Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinſchaft in Antrag bringen. Zuſtändig iſt, falls ein Antheil an dem Geſammtgute zu einem Nachlaſſe gehört, das Nachlaßgericht, ſonſt das Amtsgericht, in deſſen Bezirke der Ehemann zur Zeit der Beendigung der Gütergemeinſchaft ſeinen Wohnſitz oder in Ermangelung eines inländiſchen Wohnſitzes ſeinen Aufenthalt hatte. Hatte der Ehemann zu der bezeichneten Zeit im Inlande weder Wohnſitz noch Aufenthalt, ſo iſt ſein letzter inländiſcher Wohnſitz maßgebend; iſt auch ein ſolcher nicht zu ermitteln, ſo wird das zuſtändige Gericht von der Landesjuſtizverwaltung bezw. dem Reichskanzler beſtimmt (§ 99 FGG.).

Für das **Verfahren** gelten die Vorſchriften, welche über die Auseinanderſetzung von Miterben gegeben ſind (§§ 86 bis 98, 99 FGG.; vgl. oben S. 361 ff.). Es kann hier ebenſo wie dort die Vermittelung der Auseinanderſetzung auf Antrag jedes Ehegatten einem Notar überwieſen

Digitized by Google

werden; die Auseinandersetzung bedarf aber auch in diesem Falle gerichtlicher Bestätigung (Art. 21 bis 28 PFGG.; vgl. oben S. 377 f.). Bezüglich des Ueberweisungszeugnisses vgl. §§ 37, 38 GO.; Art. 10 ARGO.

f) Fortgesetzte Gütergemeinschaft.

Wird die Ehe durch den Tod eines der Ehegatten aufgelöst und ist ein gemeinschaftlicher Abkömmling nicht vorhanden, so gehört der Antheil des verstorbenen Ehegatten am Gesammtgute zum Nachlasse. Die Beerbung des Ehegatten erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften (§ 1482 BGB.).

Sind bei dem Tode eines Ehegatten gemeinschaftliche Abkömmlinge vorhanden, so **wird zwischen dem überlebenden Ehegatten und den gemeinschaftlichen Abkömmlingen,** die im Falle der gesetzlichen Erbfolge als Erben berufen sind, (also nicht für erbunwürdig Erklärten, wohl aber gemeinschaftlich Adoptirten und deren Kindern, sofern sich die Wirkung der Annahme auf sie miterstreckt, sowie unehelichen Kindern einer gemeinschaftlichen Tochter) **die Gütergemeinschaft fortgesetzt** (§ 1483 Satz 1 BGB.). Das Nachlaßgericht (vgl. §§ 72, 73 FGG.) hat dem überlebenden Ehegatten auf Verlangen nach den über den Erbschein geltenden Vorschriften (vgl. oben S. 347 ff.) ein **Zeugniß über die Fortsetzung der Gütergemeinschaft zu ertheilen** (§ 1507 BGB.; beachte auch §§ 48, 36 Abs 2 GO.).

Der Antheil des verstorbenen Ehegatten am Gesammtgute gehört im Falle der Fortsetzung der allgemeinen Gütergemeinschaft nicht zum Nachlasse; die Beerbung des verstorbenen Ehegatten in sein Sonder- und Vorbehaltsgut erfolgt aber nach den allgemeinen Vorschriften (§ 1483 Abs. 1 Satz 2 BGB.).

Sind neben den gemeinschaftlichen Abkömmlingen **andere Abkömmlinge** vorhanden, so bestimmen sich deren Erbrecht und deren Erbtheile so, wie wenn fortgesetzte Gütergemeinschaft nicht eingetreten wäre (§ 1483 Abs. 2 BGB.). Ihre Erbtheile sind zu berechnen aus dem Vorbehalts-, dem Sondergute und dem Antheile des Verstorbenen am Gesammtgute und zwar auch unter Berücksichtigung des Antheils, welchen der überlebende Ehegatte vom Gesammtgute erben würde, falls Gütergemeinschaft nicht bestände, und ferner unter Berücksichtigung aller, auch der den gemeinschaftlichen Abkömmlingen gemachten ausgleichungspflichtigen Zuwendungen.

In folgenden Fällen **findet eine Fortsetzung der Gütergemeinschaft nicht statt:**

1. Der überlebende Ehegatte kann die Fortsetzung der Gütergemeinschaft ablehnen, sofern er unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft steht, jedoch nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Auf die Ablehnung finden die auf die Ausschlagung einer Erbschaft geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung (§ 1484 BGB.; vgl. oben S. 224 ff.). Sie muß

Digitized by Google

mithin binnen einer Frist von 6 Wochen bezw. 6 Monaten seit Kenntniß des Todes in öffentlich beglaubigter Form gegenüber dem Nachlaßgericht erklärt und darf nicht auf einen Theil des Gesammtguts beschränkt werden; sie kann nicht mehr erfolgen, wenn ein entgegengesetzter Wille zum Ausdrucke gebracht ist (§§ 1943 bis 1945, 1950 BGB.; vgl. auch §§ 1946, 1947, 1952, 1954 bis 1957, 1959 BGB.). Sofern der Ueberlebende im Konkurs ist, hat er selbst, nicht der Konkursverwalter, das Ablehnungsrecht (§ 9 KO.). Wird die Gütergemeinschaft abgelehnt, so tritt das Verhältniß ein, wie wenn gemeinschaftliche Abkömmlinge nicht vorhanden wären (§ 1484 Abs. 3 BGB.).

2. Die Ehegatten können bei Lebzeiten die Fortsetzung der Gütergemeinschaft durch Ehevertrag ausschließen. Ueber die Form des Ehevertrags vgl. oben S. 428. Der Ehevertrag kann nicht durch einen gesetzlichen Vertreter geschlossen werden, bedarf aber der Zustimmung eines solchen, wenn ein Ehegatte in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist. Ist der gesetzliche Vertreter ein Vormund, bedarf er auch vormundschaftsrichterlicher Genehmigung (§ 1508 BGB.). Auch in diesem Falle tritt dasselbe Verhältniß ein wie beim Fehlen gemeinschaftlicher Abkömmlinge (§ 1510, 1482 BGB.).
3. Ein Ehegatte, der berechtigt ist, dem anderen den Pflichttheil zu entziehen oder auf Aufhebung der Gütergemeinschaft zu klagen, kann für den Fall, daß die Ehe durch seinen Tod aufgelöst wird, die Fortsetzung der Gütergemeinschaft ausschließen. Auf die Ausschließung finden die Vorschriften über Entziehung des Pflichttheils (vgl. oben S. 346) entsprechende Anwendung (§ 1509 BGB.). Der Antheil des Verstorbenen am Gesammtgute gehört dann zu seinem Nachlasse (§ 1510 BGB.).
4. Die vorhandenen Abkömmlinge gelten als nicht vorhanden und kommen daher für eine Fortsetzung der Gütergemeinschaft nicht in Betracht in den Fällen der §§ 1506, 1511, 1517 BGB. (vgl. unten S. 445).

Das Gesammtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft besteht aus dem ehelichen Gesammtgute, soweit es nicht einem nicht antheilsberechtigten Abkömmlinge zufällt, aus dem Vermögen, welches der überlebende Ehegatte aus dem Nachlasse des verstorbenen Ehegatten, und das er nach dem Eintritte der fortgesetzten Gütergemeinschaft erwirbt (§ 1485 Abs. 1 BGB.). Das Vermögen, das ein gemeinschaftlicher Abkömmling zur Zeit des Eintritts der fortgesetzten Gütergemeinschaft hat oder später erwirbt, gehört nicht zu dem Gesammtgute (§ 1485 Abs. 2 BGB.). Die Zugehörigkeit zu dem Gesammtgute tritt wie zwischen gütergemeinschaftlichen Eheleuten (vgl. S. 430) ohne besonderen Uebertragungsakt ein; zur Mitwirkung bei

Digitized by Google

Berichtigung des Grundbuchs ist jeder Theilhaber verpflichtet (§ 1485 Abs. 3 BGB.). **Vorbehaltsgut** des überlebenden Ehegatten ist, was er bisher als Vorbehaltsgut gehabt hat oder auf Grund der §§ 1369, 1370 BGB. (vgl. oben S. 411) als solches erwirbt; **Sondergut**, was durch Rechtsgeschäft nicht übertragbar ist (§ 1486 BGB.).

Die Rechte und Verbindlichkeiten des überlebenden Ehegatten sowie der antheilsberechtigten Abkömmlinge **am Gesammtgute** bestimmen sich nach den für die eheliche Gütergemeinschaft geltenden Vorschriften mit folgender Maßgabe (§ 1487 Abs. 1 BGB.):

1. Der überlebende Ehegatte, auch wenn der Mann zuerst stirbt, hat die rechtliche Stellung des Mannes, die antheilsberechtigten Abkömmlinge haben die rechtliche Stellung der Frau (vgl. oben S. 431 ff.);
2. die Abkömmlinge können Rechtsgeschäfte oder Prozesse für das Gesammtgut bei Verhinderung des überlebenden Ehegatten weder im eigenen Namen noch im Namen des Ehegatten mit Vertretungsmacht führen, auch nicht, wenn Gefahr im Verzug ist;
3. für Verbindlichkeiten der Abkömmlinge haftet das Gesammtgut nie, auch nicht wenn sie ein Erwerbsgeschäft betreiben (vgl. wegen der Ehefrau §§ 1405, 1452 BGB.).

Was der überlebende Ehegatte zu dem Gesammtgute schuldet oder aus dem Gesammtgut zu fordern hat, ist erst nach Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft zu leisten (§ 1487 Abs. 2 BGB.).

Gesammtgutsverbindlichkeiten der fortgesetzten Gütergemeinschaft sind alle Verbindlichkeiten des überlebenden Ehegatten, auch die nach Eintritt der fortgesetzten Gütergemeinschaft entstandenen, sowie solche Verbindlichkeiten des verstorbenen Ehegatten, die Gesammtgutsverbindlichkeiten der ehelichen Gütergemeinschaft waren (§ 1488 BGB.). Verbindlichkeiten des verstorbenen Ehegatten, die nicht Gesammtgutsverbindlichkeiten waren, werden es auch nicht nach dessen Tode. Schulden der Abkömmlinge werden niemals Gesammtgutsverbindlichkeiten.

Konkurs des überlebenden Ehegatten ergreift das Gesammtgut, Konkurs eines Abkömmlinges nicht (§ 2 Abs. 3 KO.). Wegen der Vollstreckung in das Gesammtgut vgl. §§ 745, 744 CPO.

Für die Gesammtgutsverbindlichkeiten der fortgesetzten Gütergemeinschaft **haftet der überlebende Ehegatte persönlich** (§ 1489 Abs. 1 BGB.). Eine persönliche Haftung der antheilsberechtigten Abkömmlinge für die Verbindlichkeiten des verstorbenen oder des überlebenden Ehegatten wird durch die fortgesetzte Gütergemeinschaft weder Dritten noch dem überlebenden Ehegatten gegenüber begründet (§ 1489 Abs. 3 BGB.); es sei denn, daß die Auseinandersetzung vor Berichtigung der Gesammtgutsverbindlichkeiten erfolgt ist (vgl. § 1498 BGB.).

Digitized by Google

Soweit die persönliche Haftung den überlebenden Ehegatten nur in Folge des Eintritts der fortgesetzten Gütergemeinschaft trifft, finden die für die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Dies gilt also, falls der Mann der Ueberlebende ist, in Ansehung derjenigen Verbindlichkeiten der Ehefrau, die zwar Gesammtgutsverbindlichkeiten sind, aber im Verhältnisse der Eheleute zu einander der Ehefrau zur Last fallen; falls die Frau die Ueberlebende ist, in Ansehung aller nicht in ihrer Person entstandenen Gesammtgutsverbindlichkeiten, d. h. aller Verbindlichkeiten des Ehemanns. An die Stelle des Nachlasses tritt das Gesammtgut in dem Bestande, den es zur Zeit des Eintritts der fortgesetzten Gütergemeinschaft hat (§ 1489 Abs. 2 BGB.).

Die **Haftung des überlebenden Ehegatten** ist in Ansehung der vorbezeichneten Ansprüche auf das Gesammtgut **beschränkbar**. Die Beschränkbarkeit wird unentziehbar durch Einreichung eines ordnungsmäßigen Gesammtgutsverzeichnisses bei dem Nachlaßgericht; sie wird verwirkt durch Einreichung eines betrüglichen Verzeichnisses oder Versäumung der Inventarfrist. Die Beschränkung besteht, wenn und solange eine Gesammtsverwaltung angeordnet oder über das Gesammtgut das Konkursverfahren eröffnet ist. Ferner bei Preisgabe des Gesammtguts gemäß §§ 1990, 1991 BGB. Als vorbereitende Maßregeln stehen dem überlebenden Ehegatten die Geltendmachung der aufschiebenden Einreden und das Gläubigeraufgebot zu Gebote (§§ 1967—2017 BGB., § 1001 CPO., § 236 K.O.; vgl. oben S. 256 ff.).

Ein gemeinschaftlicher Abkömmling kann durch Vertrag mit einem der Ehegatten für den Fall, daß die Ehe durch dessen Tod aufgelöst wird, auf seinen Antheil am Gesammtgute der fortgesetzten Gütergemeinschaft **verzichten**. Ein solcher Vertrag muß gerichtlich oder notariell beurkundet werden und bedarf der gerichtlich oder notariell beurkundeten Zustimmung des anderen Ehegatten. Sofern der Verzichtende unter elterlicher Gewalt oder Vormundschaft steht, ist die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich. Im Uebrigen gelten die für den Erbverzicht und für die Aufhebung des Erbverzichts geltenden Vorschriften (§ 1517 BGB.).

Jeder Ehegatte kann für den Fall, daß die Ehe durch seinen Tod aufgelöst wird, **einen gemeinschaftlichen Abkömmling** von der fortgesetzten Gütergemeinschaft durch letztwillige Verfügung **ausschließen** (§ 1511 Abs. 1 BGB.), sofern der andere Ehegatte zustimmt. Die Zustimmung ist gerichtlich oder notariell zu beurkunden oder in einem gemeinschaftlichen Testamente zu ertheilen (§ 1516 BGB.; beachte Abs. 2 Satz 1, 2, 4). Ein solcher ausgeschlossener Abkömmling kann unbeschadet seines Erbrechts in das Vorbehalts- und Sondergut aus dem Gesammtgute der fortgesetzten Gütergemeinschaft die Zahlung desjenigen Betrags verlangen, der ihm von dem

Digitized by Google

Gesammtgute der ehelichen Gütergemeinschaft als Pflichttheil gebühren würde, wenn die fortgesetzte Gütergemeinschaft nicht eingetreten wäre (§ 1511 Abs. 2 BGB.; beachte Abs. 2 Satz 2 u. Abs. 3).

Jeder Ehegatte kann für den Fall, daß mit seinem Tode die fortgesetzte Gütergemeinschaft eintritt, durch letztwillige Verfügung unter gerichtlich oder notariell beurkundeter Zustimmung des anderen Ehegatten oder in einem gemeinschaftlichen Testamente **den einem antheilsberechtigten Abkömmlinge nach Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft gebührenden Antheil** an dem Gesammtgut auf die Hälfte **herabsetzen** und, falls er berechtigt ist, dem Abkömmlinge den Pflichttheil zu entziehen, **auch ganz entziehen.** Der Grund zur Pflichttheilsentziehung muß zur Zeit der Errichtung der letztwilligen Verfügung bestehen und in letzterer angegeben werden. Auch die Pflichttheilsbeschränkung in guter Absicht findet auf den Antheil des Abkömmlinges am Gesammtgut Anwendung (§§ 1512, 1513, 1516 BGB.; vgl. § 863 Abs. 3 CPO.). Was dem Abkömmling entzogen wird, kann seitens des Ehegatten mit Genehmigung des anderen einem Dritten zugewendet werden (§ 1514 BGB.). Die vorstehend erwähnte Zustimmung kann nicht durch einen Vertreter, von einem in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Ehegatten aber ohne Genehmigung seines gesetzlichen Vertreters ertheilt werden (§ 1516 Abs. 2 BGB.).

Beim Tode eines antheilsberechtigten Abkömmlinges wird dessen Antheil am Gesammtgute nicht vererbt. Hinterläßt er seinerseits Abkömmlinge, die antheilsberechtigt sein würden, wenn er den verstorbenen Ehegatten nicht überlebt hätte, so treten diese an seine Stelle als Antheilseigner der fortgesetzten Gütergemeinschaft; hinterläßt er keine Abkömmlinge, so wächst sein Antheil den übrigen antheilsberechtigten Abkömmlingen und, wenn solche nicht vorhanden sind, dem überlebenden Ehegatten an (§ 1490 BGB.). Vertragsmäßige Abänderung dieser Vorschrift ist unzulässig (§ 1518 BGB.).

Ein antheilsberechtigter Abkömmling kann auf seinen Antheil an dem Gesammtgute durch einseitige Erklärung oder durch Vertrag **verzichten.** Der einseitige Verzicht erfolgt durch Erklärung gegenüber dem für den Nachlaß des verstorbenen Ehegatten zuständigen Gericht (über die Zuständigkeit vgl. §§ 72, 73 FGG.) in öffentlich beglaubigter Form, d. h. mindestens unter Beglaubigung der Unterschrift (vgl. § 129 BGB.). Das Nachlaßgericht soll die Erklärung dem überlebenden Ehegatten und den übrigen antheilsberechtigten Abkömmlingen mittheilen. Ein Verzichtsvertrag ist mit dem überlebenden Ehegatten und den übrigen antheilsberechtigten Abkömmlingen zu schließen; er bedarf gerichtlicher oder notarieller **Beurkundung.** Personen, welche nicht voll geschäftsfähig sind, werden bei der Verzichtserklärung bezw. der Vertragschließung von ihren gesetzlichen Vertretern vertreten. Natürlich bedarf es einer Pflegerbestellung, sofern der überlebende Ehegatte selbst die elterliche Gewalt oder Vormundschaft hat (vgl. §§ 181, 199 BGB.). Zu

Digitized by Google

dem Verzicht ist für nicht voll Geschäftsfähige überdies die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich, nicht aber zu der Annahme des Verzichts seitens der übrigen Antheilsberechtigten, wenn diese nicht voll geschäftsfähig sind (§ 1491 Abs. 1 bis 3 BGB.).

Der Verzicht bindet auch die Abkömmlinge des Verzichtenden; sein Antheil wächst den übrigen antheilsberechtigten Abkömmlingen, in Ermangelung solcher dem überlebenden Ehegatten an (§ 1491 Abs. 4 BGB.).

Die fortgesetzte Gütergemeinschaft endigt:

1. durch Aufhebung seitens des überlebenden Ehegatten. Die Aufhebung erfolgt entweder durch einseitige Erklärung in beglaubigter Form gegenüber dem zuständigen Nachlaßgerichte des verstorbenen Ehegatten oder durch Vertrag in gerichtlicher oder notarieller Beurkundung zwischen dem überlebenden Ehegatten und den sämmtlichen antheilsberechtigten Abkömmlingen. Steht der überlebende Ehegatte unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft, so ist zu der Aufhebung die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich; stehen die Abkömmlinge unter elterlicher Gewalt des überlebenden Ehegatten, so bedarf es zur vertragsmäßigen Aufhebung der Pflegerbestellung. Einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung des Vertrags für etwa in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Abkömmlinge bedarf es ebenfalls, da sich der Vertrag als Verfügung über einen Bruchtheil des Vermögens charakterisiert (vgl. § 1822 Nr. 1 BGB.). Das Nachlaßgericht soll die einseitige Erklärung des überlebenden Ehegatten den antheilsberechtigten Abkömmlingen, und wenn der Ehegatte gesetzlicher Vertreter eines der Abkömmlinge ist, dem Vormundschaftsgerichte mittheilen (§ 1492 BGB.);
2. durch Wiederverheirathung des überlebenden Ehegatten. Ist ein antheilsberechtigter Abkömmling minderjährig oder bevormundet, so hat der Ehegatte seine Absicht, wieder zu heirathen, dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen, ein Verzeichniß des Gesammtguts einzureichen, die Gütergemeinschaft aufzuheben und die Auseinandersetzung herbeizuführen. Das Vormundschaftsgericht kann gestatten, daß die Aufhebung der Gütergemeinschaft bis zur Eheschließung unterbleibt und daß die Auseinandersetzung erst später erfolgt (§ 1493 BGB.). Das Vormundschaftsgericht hat eine Bescheinigung zu ertheilen, ohne welche der Standesbeamte die Eheschließung nicht vornehmen darf (§ 1314 Abs. 2 BGB.; vgl. oben S. 392);
3. durch den Tod bezw. die Todeserklärung des überlebenden Ehegatten (§ 1494 BGB.);

Digitized by Google

4. durch rechtskräftiges Urtheil, wenn ein antheilsberechtigter Abkömmling auf Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft geklagt hat. Dies Urtheil wirkt gegenüber allen Abkömmlingen, auch wenn nur einer Klage erhoben hat (§§ 1495, 1496 BGB.). Die Klage auf Aufhebung ist dem Abkömmling im Wesentlichen aus denselben Gründen zugestanden wie der Ehefrau bei der allgemeinen Gütergemeinschaft (vgl. oben S. 438 unter Nr. 1 bis 4). Es fällt jedoch der S. 438 unter Nr. 5 bezeichnete Fall fort, während als fernerer Klagegrund der hinzutritt, daß der überlebende Ehegatte die elterliche Gewalt über den Abkömmling verwirkt hat oder verwirkt haben würde, wenn sie ihm zugestanden hätte;
5. durch Wegfall sämmtlicher Abkömmlinge.

Nach der Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft findet zwischen den Theilnehmern **die Auseinandersetzung** statt. Bis diese beendet ist, bleibt das Gesammtgut in einer Gemeinschaft zur gesammten Hand und kommt in gemeinschaftliche Verwaltung aller Theilhaber (§ 1497 BGB.); doch ist nunmehr Zwangsvollstreckung in die Antheile am Gesammtgute, nicht jedoch an den dazu gehörigen Gegenständen zulässig (§ 860 Abs. 2 CPO.); der Erwerb des überlebenden Ehegatten fällt, abgesehen vom Falle der Surrogation, nicht mehr in das Gesammtgut. Bei der Auseinandersetzung sind die Gesammtgutsverbindlichkeiten zunächst zu berichtigen; den Ueberschuß erhält zur einen Hälfte der überlebende Ehegatte, zur anderen die Abkömmlinge; die Theilung erfolgt nach den Grundsätzen von der Gemeinschaft. Was einer der Theilnehmer zu dem Gesammtgute zu ersetzen verpflichtet ist, muß er sich auf seinen Theil anrechnen lassen. Soweit die Ersatzleistung nicht durch Anrechnung erfolgt, bleibt der Ehegatte den Abkömmlingen verpflichtet. Eine gleiche Verpflichtung der Abkömmlinge gegenüber dem Ehegatten ist ausdrücklich ausgeschlossen. Für Gesammtgutsverbindlichkeiten, die vor der Theilung nicht berichtigt sind, haften die Theilnehmer als Gesammtschuldner; die Abkömmlinge aber unter Beschränkung auf die ihnen zugetheilten Gegenstände (vgl. §§ 1990, 1991 BGB.). Der überlebende Ehegatte hat wegen seiner persönlichen Haftbarkeit ein gleiches Recht nicht; vgl. jedoch oben S. 445. Der Ehegatte hat ferner persönlich einzustehen dafür, daß die Abkömmlinge nicht wegen unberichtigt gebliebener Gesammtgutsverbindlichkeiten von den Gläubigern in Anspruch genommen werden. Die Abkömmlinge haben eine gleiche Pflicht dem Ehegatten gegenüber nicht. Wird die fortgesetzte Gütergemeinschaft in Folge Klage eines Abkömmlinges aufgehoben, so kann der Klagende verlangen, daß der Augenblick, in welchem die Klage rechtshängig geworden, als Zeitpunkt der Auseinandersetzung angenommen werde (§ 1498 BGB.).

Digitized by Google

Die Gesammtgutsverbindlichkeiten der fortgesetzten Gütergemeinschaft fallen im Verhältnisse des überlebenden Ehegatten zu den Abkömmlingen regelmäßig dem Gesammtgute zur Last.

Bei der Auseinandersetzung fallen dem überlebenden Ehegatten zur Last (§ 1499 BGB.):

1. die ihm bei dem Eintritte der fortgesetzten Gütergemeinschaft obliegenden Gesammtgutsverbindlichkeiten, für die das eheliche Gesammtgut nicht haftete, also, falls der überlebende Ehegatte die Frau, die unter §§ 1460 — 1462 BGB. (vgl. oben S. 435) fallenden Verbindlichkeiten, sowie die im Verhältnisse der Ehegatten unter einander ihm zur Last fallenden Verbindlichkeiten (§§ 1463 bis 1465, vgl. auch §§ 2054, 2331 BGB.);
2. die nach dem Eintritte der fortgesetzten Gütergemeinschaft entstandenen Gesammtgutsverbindlichkeiten, die, wenn sie während der ehelichen Gütergemeinschaft in seiner Person entstanden wären, im Verhältnisse der Ehegatten zu einander ihm zur Last gefallen sein würden, d. h. die in den §§ 1463, 1464 Abs. 1 BGB. genannten Verbindlichkeiten;
3. eine Ausstattung, die er einem antheilsberechtigten Abkömmling über das dem Gesammtgut entsprechende Maß hinaus oder die er einem nicht antheilsberechtigten Abkömmlinge versprochen oder gewährt hat.

Die antheilsberechtigten Abkömmlinge müssen sich die in §§ 1463 bis 1465 BGB. bezeichneten Verbindlichkeiten des verstorbenen Ehegatten sowie ferner des letzteren Ersatzverbindlichkeiten zum Gesammtgute (z. B. wegen Verwendung in das Vorbehaltsgut) bei der Auseinandersetzung auf ihren Antheil in so weit anrechnen lassen, als der überlebende Ehegatte nicht von dem Erben des Verstorbenen hat Deckung erlangen können (§ 1500 BGB.).

Fällt eine Gesammtgutsverbindlichkeit im Verhältnisse des überlebenden Ehegatten zu den Abkömmlingen dem ersteren allein zur Last, so kann dieser die Berichtigung aus dem Gesammtgute nicht verlangen (§§ 1498, 1475 Abs. 2 BGB.).

Wenn einem antheilsberechtigten Abkömmlinge für den Verzicht auf seinen Antheil eine Abfindung aus dem Gesammtgute gewährt wird oder ein durch letztwillige Verfügung des verstorbenen Ehegatten vom Gesammtgut ausgeschlossener Abkömmling seinen „Pflichttheil" verlangt, so wird das diesem Gegebene bei der Auseinandersetzung in das Gesammtgut eingerechnet und den übrigen Abkömmlingen auf die ihnen gebührende Hälfte angerechnet (§§ 1501 Abs. 1, 1511 Abs. 3 BGB.); also, wenn z. B. das noch übrige Gesammtgut 100000 Mk., die Abfindung 20000 Mk. beträgt, so erhält der Ehegatte bei der Auseinandersetzung 60000 Mk., die Ab-

Digitized by Google

kömmlinge 40000 Mk. Durch gerichtlich oder notariell beurkundeten Vertrag kann schon vor Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft zwischen dem Ehegatten einerseits und den Abkömmlingen andererseits eine abweichende Vereinbarung getroffen werden; eine solche Vereinbarung bindet auch später eintretende Abkömmlinge, d. h. die Abkömmlinge eines etwa verstorbenen Abkömmlinges (§ 1501 Abs. 2 BGB.).

Der überlebende Ehegatte ist berechtigt, das Gesammtgut oder einzelne dazu gehörige Gegenstände gegen Ersatz des Werthes zu übernehmen. Das Recht geht nicht auf den Erben über (§ 1502 Abs. 1 BGB.).

Testamentarisch kann dem überlebenden Ehegatten das Recht eingeräumt werden, ein zum Gesammtgute gehöriges Landgut zu bestimmtem Preise zu übernehmen, der aber nicht niedriger sein darf als der Ertragswerth (§ 1515 Abs. 3 BGB.), beachte § 1516 BGB. Als Zeitpunkt für Bestimmung des Werthes muß der Tag der Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft, eventuell der Tag der Rechtshängigkeit der Aufhebungsklage (vgl. §§ 1498, 1479 BGB.) angenommen werden.

Wird die fortgesetzte Gütergemeinschaft auf Grund einer Klage der antheilsberechtigten Abkömmlinge durch Urtheil aufgehoben, so hat nicht der überlebende Ehegatte, sondern es **haben die Abkömmlinge gemeinschaftlich das Recht,** die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche des Verstorbenen bestimmt gewesenen Gegenstände, sowie ferner, was der Verstorbene in die Gütergemeinschaft eingebracht oder während derselben als Erbe, Vermächtniß, Schenkung, Ausstattung oder Abfindung erworben hat, gegen Werthersatz **zu übernehmen** (§ 1502 Abs. 2 BGB.). Jeder Ehegatte kann durch letztwillige Verfügung für den Fall, daß mit seinem Tode die fortgesetzte Gütergemeinschaft eintritt, unter notariell oder gerichtlich beurkundeter Zustimmung des anderen Ehegatten oder in gemeinschaftlichem Testament anordnen, daß ein antheilsberechtigter Abkömmling das Recht haben soll, bei der Theilung das Gesammtgut oder einzelne dazu gehörige Gegenstände gegen Werthersatz zu übernehmen. Ein Landgut ist zum Ertragswerth oder einem diesen mindestens erreichenden Preis zu übernehmen (vgl. §§ 1515, 1516, 2049 BGB., Art. 137 EBGB.). Als Ertragswerth gilt der 25fache Betrag des jährlichen Reinertrags (Art. 83 ABGB.).

Mehrere antheilsberechtigte Abkömmlinge theilen die ihnen zufallende Hälfte des Gesammtguts nach dem Verhältnisse der Antheile, zu denen sie im Falle der gesetzlichen Erbfolge als Erben des verstorbenen Ehegatten berufen sein würden, wenn dieser erst zur Zeit der Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft gestorben wäre (§ 1503 Abs. 1 BGB.), also nach Stämmen bei verschiedener Gradesnähe (vgl. oben S. 56 ff.). Dasjenige, was ein Abkömmling von dem verstorbenen Ehegatten vorempfangen hat, kommt nach den für die Ausgleichung unter Abkömmlingen geltenden Vorschriften (vgl. S. 319 ff.) zur Ausgleichung, sofern nicht solche Aus-

Digitized by Google

gleichung bei der Theilung des außerhalb des Gesammtguts stehenden Nachlasses des verstorbenen Ehegatten bereits erfolgt ist (§ 1503 Abs. 2 BGB.); was er von dem überlebenden vorempfangen hat, nur, soweit es auch im Verhältnisse des Ehegatten zu den Abkömmlingen dem Gesammtgute zur Last fällt oder soweit es zwar dem Ehegatten zur Last fällt, aber Ersatz nicht zu erlangen ist.

Ist einem Abkömmlinge, der auf seinen Antheil verzichtet hat, eine Abfindung aus dem Gesammtgute gewährt worden, so fällt sie den Abkömmlingen zur Last, denen der Verzicht zu statten kommt (§ 1503 Abs. 3 BGB.), also wenn z. B. Kinder und Kinder eines verstorbenen Kindes antheilsberechtigt sind und ein Enkel abgefunden ist, so wird die Abfindung zunächst in das Gesammtgut eingerechnet und dann den übrigen Enkeln auf ihren Antheil angerechnet. Vgl. auch den Theilungsgrundsatz in § 1511 Abs. 3 Satz 2 und oben S. 445.

Haften die antheilsberechtigten Abkömmlinge den Gesammtgutsgläubigern wegen Theilung des Gesammtguts vor Schuldenberichtigung (vgl. §§ 1498, 1480 BGB.), so sind sie im Verhältniß unter einander nach der Größe ihres Antheils am Gesammtgute verpflichtet; ihre Haftung beschränkt sich auf die ihnen zugetheilten Gegenstände. Freilich kann die Beschränkung der Haftung nur geltend gemacht werden, wenn sie im Urtheile vorbehalten ist (§ 786 CPO.). Sofern dies aber geschehen ist, kann für den Fall, daß die übrigen Antheilsberechtigten die Zwangsvollstreckung in das sonstige Vermögen vornehmen, ihre Aufhebung durchgesetzt werden, wenn der Exequende ihnen die ihm aus dem Gesammtgute überwiesenen Gegenstände zum Zwecke ihrer Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung herausgiebt (§ 1504 BGB.).

Die Vorschriften über das Recht auf Ergänzung des Pflichttheils finden zu Gunsten eines antheilsberechtigten Abkömmlinges entsprechende Anwendung, sofern das Gesammtgut durch Schenkungen geschmälert ist (vgl. S. 343 ff.). An die Stelle des Erbfalls tritt die Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft, als gesetzlicher Erbtheil gilt der dem Abkömmlinge zur Zeit der Beendigung gebührende Antheil an dem Gesammtgut, als Pflichttheil gilt die Hälfte des Werthes dieses Antheils (§ 1505 BGB.).

Bezüglich des **Auseinandersetzungsverfahrens** zwischen dem überlebenden Ehegatten und den antheilsberechtigten Abkömmlingen gilt das S. 441 über die Auseinandersetzung zwischen den Ehegatten Gesagte mit der Maßgabe, daß an Stelle des Ehemanns der überlebende Ehegatte tritt (§ 99 FGG.).

III. Errungenschaftsgemeinschaft.

Die Errungenschaftsgemeinschaft kann für alle nach dem 31. Dezember 1899 geschlossenen Ehen **nur durch Vertrag** begründet werden. Ueber Voraussetzungen und Abschluß des Vertrags vgl. oben S. 428. Es ist hervor-

Digitized by Google

zuheben, daß ein Vertrag über Begründung der Errungenschaftsgemeinschaft auch von dem gesetzlichen Vertreter eines Geschäftsunfähigen geschlossen werden kann, und daß er vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung nicht bedarf; der für die allgemeine Gütergemeinschaft gegebene § 1437 BGB. gilt nicht für die Errungenschaftsgemeinschaft (§ 1519 BGB.). Ueber die Weitergeltung der Errungenschaftsgemeinschaft für bestehende Ehen vgl. oben S. 404 ff., 408.

Bei dem Güterstande der Errungenschaftsgemeinschaft zerfällt das Vermögen der Eheleute in 4 **Gütermassen**: das Gesammtgut, das eingebrachte Gut jedes der beiden Ehegatten, das Vorbehaltsgut der Frau.

Gesammtgut wird, was der Mann oder die Frau während der Errungenschaftsgemeinschaft erwirbt und zwar kraft Gesetzes, ohne daß es einer Uebertragung der einzelnen Gegenstände bedarf. Dies gilt auch für Rechte, die im Grundbuch eingetragen sind oder dort eingetragen werden können; jedoch kann jeder Ehegatte vom anderen die Mitwirkung zur Berichtigung des Grundbuchs verlangen. Die Ehegatten können nicht über ihre Antheile am Gesammtgut und an den einzelnen Gegenständen verfügen, nicht Theilung verlangen, und es kann nur nach Maßgabe des § 1442 BGB. aufgerechnet werden.

Wegen Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung in die Antheile am Gesammtgut und den dazu gehörigen Gegenständen vgl. § 860 CPO. Das Gesammtgut gehört zur Konkursmasse des Mannes, nicht aber der Frau (§ 2 KO.).

Eingebrachtes Gut eines Ehegatten ist:

1. was ihm beim Eintritte der Errungenschaftsgemeinschaft gehört (§ 1520 BGB.);
2. was er von Todeswegen oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht, als Ausstattung oder durch Schenkung, sei es auch von dem anderen Ehegatten aus Mitteln des Gesammtguts, erwirbt. Ausgenommen ist ein Erwerb, der den Umständen nach zu den Einkünften zu rechnen ist, also z. B. Schenkungen für berufliche Dienste, Trinkgelder oder dergl. (§ 1521 BGB.);
3. was durch Rechtsgeschäft nicht übertragen werden kann (z. B. Fideikommißgüter), Rechte, die mit dem Tode des Ehegatten erlöschen (z. B. Leibrentenansprüche), sowie solche, deren Erwerb durch den Tod eines der Ehegatten bedingt ist, z. B. Ansprüche aus einem Lebensversicherungsvertrage (§ 1522 BGB.);
4. was durch Ehevertrag für eingebrachtes Gut erklärt ist (§ 1523 BGB.); (Dritten gegenüber nur durch Eintragung im Güterrechtsregister oder Kenntniß wirksam);
5. was durch Surrogation an Stelle eingebrachten Gutes tritt oder durch ein Rechtsgeschäft erworben wird, das sich auf das eingebrachte Gut bezieht. Ausgenommen ist der Erwerb aus dem

Digitized by Google

Betrieb eines zum eingebrachten Gute gehörigen Erwerbsgeschäfts; dieser fällt in das Gesammtgut (§ 1524 Abs. 1 BGB.).

Jeder Ehegatte kann verlangen, daß der Bestand seines eigenen und des dem anderen Ehegatten gehörenden eingebrachten Gutes durch Aufnahme eines Verzeichnisses unter Mitwirkung des anderen Ehegatten festgestellt werde; er kann auch den Zustand der eingebrachten Gegenstände auf seine Kosten durch Sachverständige feststellen lassen (§ 1528 BGB.). Zuständig für Ernennung, Beeidigung und Vernehmung der Sachverständigen ist das Gericht, in dessen Bezirke sich das eingebrachte Gut befindet (§ 164 FGG.); bezüglich des Verfahrens vgl. oben S. 412.

Vorbehaltsgut ist, was durch Ehevertrag für Vorbehaltsgut der Frau erklärt oder ihr durch Schenkung oder Zuwendung von Todeswegen mit der Bestimmung zugewendet wird, daß es Vorbehaltsgut bleiben soll, endlich was durch Surrogation an Stelle des Vorbehaltsguts tritt. Der Mann darf bei der Errungenschaftsgemeinschaft Vorbehaltsgut nicht haben (§ 1526 Abs. 1, 2 BGB.).

Bis zum Beweise des Gegentheils wird gegenüber Dritten und für die Eheleute untereinander vermuthet, daß das vorhandene Vermögen Gesammtgut sei (§ 1527 BGB.). Ist das Gegentheil erwiesen, so gelten nunmehr die oben S. 403 mitgetheilten Vermuthungen bezüglich der beweglichen und der zum persönlichen Gebrauche bestimmten Gegenstände (vgl. § 1362 BGB.). Die Zugehörigkeit einer durch Rechtsgeschäft erworbenen Forderung zum eingebrachten Gute hat der Schuldner erst dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er von der Zugehörigkeit Kenntniß erlangt; bis zu diesem Zeitpunkte kann er also mit einer Forderung gegen das Gesammtgut aufrechnen und durch Leistung an das letztere sich befreien (§ 1524 Abs. 2 BGB.).

Das Gesammtgut unterliegt der Verwaltung des Mannes nach Maßgabe der §§ 1443 bis 1448 BGB. wie bei der allgemeinen Gütergemeinschaft. Nach den für die letztere gegebenen Vorschriften richtet sich auch das Recht der Frau, für das Gesammtgut zu handeln (vgl. §§ 1449 bis 1452 BGB.). Es gelten ferner für die Errungenschaftsgemeinschaft die Vorschriften des § 1453 BGB. (vgl. oben S. 434), des § 1455 BGB. über ungerechtfertigte Bereicherung des Gesammtguts, des § 1456 BGB. über Verantwortlichkeit des Mannes gegenüber der Frau für Verwaltung des Gesammtguts durch den Vormund des Mannes (§ 1519 BGB.).

Das eingebrachte Gut wird für Rechnung des Gesammtguts durch den Mann verwaltet. Er hat wie bei der Verwaltungsgemeinschaft Besitz, Verwaltung und, soweit das eingebrachte Gut der Frau in Frage kommt, in den dort bezeichneten Grenzen Verfügung darüber. Jedoch gehören die Nutzungen des eingebrachten Gutes zum Gesammtgute; sie fallen nicht dem Manne zu (§ 1525 Abs. 1 BGB.). Dementsprechend fällt auch der eheliche Aufwand dem Gesammtgute zur Last und ferner im Umfange der §§ 1384

Digitized by Google

bis 1387 BGB. die Fruchtgewinnungs- und Erhaltungskosten, die Prozeß- und Vertheidigungskosten, die öffentlichen und privaten Lasten und die Zinsen und wiederkehrenden Leistungen, welche auf dem eingebrachten Gute ruhen (§ 1529 BGB.; vgl. oben S. 417 f.). Im Uebrigen wird die Verwaltung des eingebrachten Gutes der Frau nach den für die Verwaltungsgemeinschaft gegebenen Vorschriften geführt (§ 1525 Abs. 2 BGB.; vgl. oben S. 412 ff.).

Das Vorbehaltsgut der Frau wird von ihr selbst nach den Regeln der Gütertrennung verwaltet. Die Frau hat dem Manne zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes einen Beitrag insoweit zu leisten, als die in das Gesammtgut fallenden Einkünfte zur Bestreitung des Aufwandes nicht ausreichen (§ 1526 Abs. 3 BGB.).

Das Gesammtgut haftet für alle Verbindlichkeiten des Mannes (§ 1530 Abs. 1 BGB.), sowie für folgende Verbindlichkeiten der Frau:

1. für die vorstehend bezeichneten Lasten des eingebrachten Gutes (§ 1531 BGB.);
2. für Verbindlichkeiten der Frau, welche aus Rechtsgeschäften entstehen, die die Frau nach dem Eintritte der Errungenschaftsgemeinschaft vorgenommen hat, sowie für Prozeßkosten, welche in einem nach diesem Zeitpunkte geführten Rechtsstreit entstanden sind, wenn sie zu dem Rechtsgeschäfte bezw. Rechtsstreite die Zustimmung des Mannes hatte oder derselben zur Wirksamkeit ihrer Rechtshandlungen für das Gesammtgut gemäß §§ 1449 bis 1452 BGB. nicht bedurfte (§ 1532 BGB.);
3. für Verbindlichkeiten der Frau, die nach dem Eintritte der Errungenschaftsgemeinschaft in Folge eines ihr zustehenden Rechtes oder des Besitzes einer ihr gehörenden Sache entstehen, wenn das Recht oder die Sache zu einem Erwerbsgeschäfte gehört, das die Frau mit Einwilligung des Mannes selbständig betreibt (§ 1533 BGB.);
4. für die gesetzlichen Unterhaltsverbindlichkeiten der Frau, soweit diese reichen, also auch gegenüber dem geschiedenen Ehegatten und den Kindern aus früherer Ehe (§ 1534 BGB.), jedoch nicht, soweit sie diese Unterhaltsverbindlichkeiten nur als Erbin auf Grund der §§ 1582, 1712 BGB. überkommt. (Reichst. Kom.-Ber. S. 128).

Verbindlichkeiten aus unerlaubten Handlungen der Frau sind nicht Gesammtgutsverbindlichkeiten (Mot. Bd. 4 S. 525).

Für Verbindlichkeiten der Frau, die **Gesammtgutsverbindlichkeiten sind, haftet Dritten gegenüber auch der Mann persönlich als Gesammtschuldner.** Die Haftung erlischt mit der Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft, wenn die Verbindlichkeiten im Verhältnisse der Ehegatten zu einander nicht dem Gesammtgute zur Last fallen (§ 1530 Abs. 2 BGB.).

Digitized by Google

Im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander fallen folgende Geſammtgutsverbindlichkeiten dem Ehegatten zur Laſt, in deſſen Perſon ſie entſtehen (§ 1535 BGB.):

1. die Verbindlichkeiten aus einem ſich auf ſein eingebrachtes Gut oder ſein Vorbehaltsgut beziehenden Rechtsverhältniß, auch wenn ſie vor dem Eintritte der Errungenſchaftsgemeinſchaft oder vor der Zeit entſtanden ſind, zu der das Gut eingebrachtes Gut oder Vorbehaltsgut geworden iſt, mit Ausnahme derjenigen Verbindlichkeiten, welche als Laſten des eingebrachten Gutes zu betrachten ſind (vgl. §§ 1384 bis 1387 BGB.), und mit fernerer Ausnahme der in Folge des Betriebs eines für Rechnung des Geſammtguts geführten Erwerbsgeſchäfts entſtandenen Verbindlichkeiten und der Verbindlichkeiten, die in Folge eines zu ſolchem Erwerbsgeſchäfte gehörenden Rechtes oder des Beſitzes einer dazu gehörenden Sache entſtanden ſind (vgl. § 1537 BGB.);
2. die Koſten eines Rechtsſtreits, den ein Ehegatte über eine ihm zur Laſt fallende Verbindlichkeit führt;
3. die Koſten der Ausſtattung, welche der Mann einem nicht gemeinſchaftlichen Kinde gewährt oder verſpricht; handelt es ſich dabei um ein Kind der Frau, aber nur, ſofern die Frau zuſtimmt oder die Ausſtattung nicht das dem Geſammtgut entſprechende Maß überſteigt (§§ 1538, 1465 BGB.). Vgl. bezüglich letztwilliger Zuwendungen §§ 2054, 2331 BGB.

Im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander fallen dem Manne zur Laſt (§ 1536 BGB.):

1. deſſen vor dem Eintritte der Errungenſchaftsgemeinſchaft entſtandene Verbindlichkeiten;
2. die Verbindlichkeiten des Mannes, die der Frau gegenüber aus der Verwaltung ihres eingebrachten Gutes entſtehen, ſoweit nicht das Geſammtgut zur Zeit der Beendigung der Errungenſchaftsgemeinſchaft bereichert iſt;
3. die Verbindlichkeiten des Mannes aus einer unerlaubten Handlung, die er nach dem Eintritte der Errungenſchaftsgemeinſchaft begeht, oder aus einem Strafverfahren, das wegen einer unerlaubten Handlung gegen ihn gerichtet wird;
4. die Koſten eines Rechtsſtreits, den der Mann über eine der vorſtehend bezeichneten Verbindlichkeiten führt;
5. die Koſten der Ausſtattung eines gemeinſchaftlichen Kindes, ſofern ſie das dem Geſammtgut entſprechende Maß überſteigen; die Koſten der Ausſtattung eines nicht gemeinſchaftlichen eigenen Kindes unbedingt, eines Kindes der Frau nur, ſofern letztere

Digitized by Google

nicht zugestimmt hat, bezw. die Kosten das dem Gesammtgut entsprechende Maß übersteigen (§§ 1538, 1465 BGB.).

Soweit das eingebrachte Gut eines Ehegatten auf Kosten des Gesammtguts oder das Gesammtgut auf Kosten des eingebrachten Gutes eines Ehegatten zur Zeit der Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft bereichert ist, muß aus dem bereicherten Gute zu dem anderen Gute Ersatz geleistet werden (§ 1539 Satz 1; beachte auch Satz 2 BGB.).

Sind verbrauchbare Sachen, die zum eingebrachten Gute eines Ehegatten gehört haben, nicht mehr vorhanden, so wird zu Gunsten des Ehegatten vermuthet, daß die Sachen in das Gesammtgut verwendet und dieses um den Werth der Sachen bereichert sei (§ 1540 BGB.).

Was ein Ehegatte zu dem Gesammtgut oder die Frau zum eingebrachten Gute des Mannes schuldet, ist erst nach der Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft zu leisten; soweit jedoch zur Berichtigung einer Schuld der Frau ihr eingebrachtes Gut und ihr Vorbehaltsgut ausreichen, hat sie die Schuld schon vorher zu berichtigen. Was der Mann aus dem Gesammtgute zu fordern hat, kann er erst nach der Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft fordern (§ 1541 BGB.).

Die Errungenschaftsgemeinschaft endigt:

1. durch den Tod eines Ehegatten, sowie dessen Todeserklärung, letzterenfalls mit dem Zeitpunkte, der als Zeitpunkt des Todes gilt, d. h. als solcher im Urtheile festgestellt ist (§§ 18 Abs. 2, 1544 BGB.; § 970 Abs. 2 CPO.);
2. durch Scheidung und Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft;
3. durch Rechtskraft des Beschlusses, durch den der Konkurs über das Vermögen des Mannes (nicht aber der Frau) eröffnet wird (§ 1543 BGB.);
4. durch ein auf Klage eines Ehegatten erwirktes rechtskräftiges Urtheil, daß die Errungenschaftsgemeinschaft aufgehoben werde (§ 1542 Abs. 2 BGB.);
5. durch Aufhebung mittels Ehevertrags.

Die Frau kann auf Aufhebung der Errungenschaftsgemeinschaft klagen (§ 1542 Abs. 1 BGB.):

1. wenn durch das Verhalten des Mannes die Besorgniß begründet wird, daß die Rechte der Frau in einer das Gesammtgut erheblich gefährdenden Weise verletzt werden, oder, wenn die der Frau zustehenden Ansprüche auf Ersatz des Werthes verbrauchbarer Sachen erheblich gefährdet sind;
2. wenn der Mann entmündigt ist;
3. wenn der Mann zur Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten einen Pfleger erhalten hat;

Digitized by Google

4. wenn für ihn ein Abwesenheitspfleger bestellt und baldige Aufhebung der Abwesenheitspflegschaft nicht zu erwarten ist;
5. wenn der Mann ein Rechtsgeschäft, zu welchem er der Zustimmung der Frau bedurfte (§§ 1444 bis 1446 BGB.), ohne solche Zustimmung vorgenommen hat, und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung der Frau zu besorgen ist;
6. wenn der Mann das Gesammtgut in der Absicht, seine Frau zu benachtheiligen, vermindert hat;
7. wenn der Mann seine Unterhaltspflicht gegenüber der Frau und den gemeinschaftlichen Abkömmlingen verletzt, und auch für die Zukunft deren Gefährdung zu besorgen ist;
8. wenn der Mann das Gesammtgut durch Verschwendung erheblich gefährdet;
9. wenn das Gesammtgut in Folge von Verbindlichkeiten aus der Person des Mannes in solchem Maße überschuldet ist, daß ein späterer Erwerb der Frau erheblich gefährdet wird.

Der Mann kann auf Aufhebung der Errungenschaftsgemeinschaft klagen, wenn das Gesammtgut in Folge von Verbindlichkeiten der Frau, die im Verhältnisse der Ehegatten zu einander nicht dem Gesammtgute, sondern ihr selbst zur Last fallen (vgl. oben S. 455), in solchem Maße überschuldet ist, daß ein späterer Erwerb des Mannes erheblich gefährdet wird (§ 1542 Abs. 1 BGB.).

Wird die Errungenschaftsgemeinschaft durch Urtheil aufgehoben, so endigt sie mit dessen Rechtskraft (§ 1542 Abs. 2 BGB.).

Nach der Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft findet in Ansehung des Gesammtguts die **Auseinandersetzung** statt. Bis zur Auseinandersetzung gelten für die Verwaltung des Gesammtguts die Vorschriften der §§ 1442, 1472, 1473 BGB. (vgl. § 1546 Abs. 1 und oben S. 439).

Die Auseinandersetzung erfolgt, soweit nicht eine andere Vereinbarung getroffen wird, bezüglich des Gesammtguts nach den für die allgemeine Gütergemeinschaft geltenden Vorschriften (§§ 1475 bis 1477, 1479 bis 1481 BGB.; vgl. oben S. 439 ff.). Von den entsprechenden, für die allgemeine Gütergemeinschaft geltenden Vorschriften kommt nur diejenige des § 1478 BGB., daß bei Ehescheidung der nicht für schuldig erklärte Ehegatte Wertherſatz des Eingebrachten verlangen kann, nicht zur Anwendung (§ 1546 Abs. 2 und 3 BGB.).

Bezüglich des eingebrachten Gutes findet eine Herausgabe wie nach Endigung der Verwaltungsgemeinschaft statt (§§ 1421 bis 1424, 1546 Abs. 3 BGB).

Ueber die Vermittelung der Auseinandersetzung vgl. § 99 FGG. und oben S. 441.

Digitized by Google

Endigt die Errungenſchaftsgemeinſchaft in den Fällen der §§ 1542 bis 1544 BGB., ſo gilt **fernerhin Gütertrennung**, nicht etwa Verwaltungsgemeinſchaft (§ 1545 Abſ. 1 BGB.). Auch iſt eine Fortſetzung der Errungenſchaftsgemeinſchaft mit Abkömmlingen eines verſtorbenen oder für todt erklärten Ehegatten nicht zugelaſſen. Dritten gegenüber iſt die Beendigung der Gemeinſchaft nur wirkſam, wenn ſie ihnen bekannt oder in das zuſtändige Güterrechtsregiſter (vgl. unten S. 462) eingetragen iſt (§ 1545 Abſ. 2 BGB.).

Eine **Wiederherſtellung der einmal aufgehobenen Errungenſchaftsgemeinſchaft** (§ 1547 BGB.) kann nur durch Klage erreicht werden. Die Klage ſteht zu:

1. der Frau, wenn der Mann in Konkurs gerathen war;
2. dem Manne, welcher entmündigt war oder einen Pfleger zur Beſorgung ſeiner Vermögensangelegenheiten bezw. wegen Abweſenheit erhalten hatte, nach Aufhebung der Entmündigung oder Pflegſchaft;
3. dem für todt erklärten Ehegatten, falls er noch lebt.

Die Wiederherſtellung der Errungenſchaftsgemeinſchaft tritt mit der Rechtskraft des Urtheils ein. Für die Beſtimmung des Umfangs des Geſammtguts iſt aber der Augenblick der Rechtshängigkeit entſcheidend (§ 1548 Abſ. 1 BGB.). Vorbehaltsgut der Frau wird, was ohne die Beendigung der Gemeinſchaft Vorbehaltsgut geblieben oder geworden ſein würde (§ 1548 Abſ. 3 BGB.). Dritten gegenüber iſt die Wiederherſtellung der Errungenſchaftsgemeinſchaft, wenn deren Beendigung in das Güterrechtsregiſter eingetragen war, nur wirkſam, wenn ſie ihnen bekannt oder ebenfalls in das Güterrechtsregiſter eingetragen iſt (§ 1548 Abſ. 2 BGB.).

IV. Fahrnißgemeinſchaft.

Die Fahrnißgemeinſchaft kann für die nach dem 31. Dezember 1899 geſchloſſenen Ehen **nur durch Ehevertrag** begründet werden. Ueber Vorausſetzungen und Abſchluß des Vertrags vgl. oben S. 429. Im Gegenſatze zur Errungenſchaftsgemeinſchaft kann aber ein Vertrag über Begründung der Fahrnißgemeinſchaft *nicht* von dem geſetzlichen Vertreter eines Geſchäftsunfähigen geſchloſſen werden; er bedarf vormundſchaftsgerichtlicher Genehmigung, ſofern er von einer in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkten Perſon mit Zuſtimmung ihres Vormundes oder Pflegers geſchloſſen wird (§ 1549 BGB.).

Ueber Weitergeltung der Fahrnißgemeinſchaft für beſtehende Ehen vgl. oben S. 404 ff.; 408.

Bei dem Güterſtande der Fahrnißgemeinſchaft ſind **4 Gütermaſſen** möglich: das Geſammtgut, das eingebrachte Gut jedes der beiden Ehegatten, das Vorbehaltsgut der Frau. Vorbehaltsgut des Mannes iſt ausgeſchloſſen (§ 1555 BGB.). Eine Abmachung, daß das ganze gegenwärtige und zu-

Digitized by Google

künftige Vermögen der Ehefrau Vorbehaltsgut sein soll, ist, als dem Wesen der Fahrnißgemeinschaft widersprechend, unzulässig (Rechtspr. Bd. 2 S. 485).

Das Gesammtgut besteht aus allen denjenigen Vermögenstheilen beider Ehegatten, welche nach den folgenden Ausführungen nicht zum eingebrachten und Vorbehaltsgute zu rechnen sind, im Wesentlichen aus dem beweglichen Vermögen und der Errungenschaft, aus letzterer — mit gewissen im Folgenden zu bezeichnenden Ausnahmen — auch, soweit dazu unbewegliche Gegenstände gehören (§§ 1549, 1550, 1555 BGB.). **Eingebrachtes Gut** eines Ehegatten ist:

1. alles, was nicht durch Rechtsgeschäft übertragen werden kann, z. B. höchstpersönliche Rechte, Stammfideikommißgüter u. dgl. m. (§ 1552 BGB.). Hingegen fallen die Surrogate nicht übertragbarer Rechte in das Gesammtgut (§ 1554 Satz 2 BGB.);
2. was durch Ehevertrag für eingebrachtes Gut erklärt ist (§ 1553 Nr. 1 BGB.);
3. was ein Ehegatte von Todeswegen oder unentgeltlich unter Lebenden mit der Bestimmung erwirbt, daß es eingebrachtes Gut sein soll (§ 1553 Nr. 2 BGB.);
4. das unbewegliche Vermögen, welches ein Ehegatte bei dem Eintritte der Fahrnißgemeinschaft hat oder während der Gemeinschaft durch Erbfolge, durch Vermächtniß oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht, durch Schenkung oder als Ausstattung erwirbt (§ 1551 Abs. 1 BGB.). Zum unbeweglichen Vermögen im Sinne dieser Vorschrift gehören (§ 1551 Abs. 2 BGB.):
   α) Grundstücke nebst Zubehör, sowie Erbbaurechte nebst Zubehör (vgl. § 1017 BGB.);
   β) Rechte an Grundstücken, sowie Erbbaurechten, also Grunddienstbarkeiten (§§ 1018 ff. BGB.), beschränkte persönliche Dienstbarkeiten (§§ 1090 ff. BGB.), das Vorkaufsrecht (§§ 1094 ff. BGB.), der Nießbrauch (§§ 1030 ff. BGB.), letzterer obwohl die Nutzungen in das Gesammtgut fallen (§§ 1550 Abs. 2, 1525 Abs. 1 BGB.; vgl. Mot. Bd. 4 S. 550), die Reallasten (§§ 1105 ff.), nicht aber Hypotheken, Grundschulden und Rentenschulden, auch nicht Eigenthümerhypotheken;
   γ) Forderungen, die auf die Uebertragung des Eigenthums an Grundstücken oder auf die Begründung oder Uebertragung eines der bezeichneten Rechte oder auf die Befreiung eines Grundstücks von einem solchen Rechte gerichtet sind;
5. was durch Surrogation an Stelle des eingebrachten Gutes tritt mit der aus Nr. 1 ersichtlichen Ausnahme (§ 1554 BGB.).

Vorbehaltsgut der Frau ist, was durch Ehevertrag dazu erklärt oder der Frau unentgeltlich unter Lebenden oder von Todeswegen als solches

Digitized by Google

zugewendet oder durch Surrogation ihm zugeführt wird (§§ 1549, 1440, 1441 BGB.).

Das Gesammtgut wird nach den für die allgemeine Gütergemeinschaft, das eingebrachte Gut nach den für das eingebrachte Gut der Errungenschaftsgemeinschaft geltenden Vorschriften verwaltet (§§ 1549, 1550 Abs. 2 BGB.). Eine Besonderheit bildet die Vorschrift des § 1556 BGB., daß, sofern ein Ehegatte während der Fahrnißgemeinschaft letztwillig oder mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht, durch Schenkung oder Ausstattung Gegenstände erwirbt, welche theils eingebrachtes, theils Gesammtgut werden, die in Folge des Erwerbes entstehenden Verbindlichkeiten im Verhältnisse der Ehegatten zu einander dem Gesammtgut und dem erwerbenden Ehegatten verhältnißmäßig zur Last fallen.

Fortgesetzte Fahrnißgemeinschaft mit den Abkömmlingen eines verstorbenen Ehegatten ist — im Gegensatze zur Errungenschaftsgemeinschaft — zulässig, aber nur, wenn sie durch Ehevertrag vereinbart ist (§ 1557 BGB.).

D. Das Güterrechtsregister.

(§§ 1558—1563 BGB.)

Das Güterrechtsregister ist bestimmt, Abweichungen von den das Vermögen der Eheleute betreffenden, regelmäßig geltenden gesetzlichen Vorschriften zur allgemeinen Kenntniß der daran interessirten Personen zu bringen.

Einzutragen ist:

1. die Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt der Ehefrau (§ 1357 Abs. 2 BGB.);
2. das auf Ehevertrag, Zuwendung eines Dritten, Arbeitserwerb oder Surrogation beruhende Vorbehaltsgut der Frau (§§ 1367 bis 1371, 1431, 1435 BGB.; vgl. oben S. 411);
3. der Einspruch des Ehemanns gegen den Betrieb eines Erwerbsgeschäfts seitens der Frau, der Widerruf einer ihr hierzu früher ertheilten Genehmigung sowie die Zurücknahme des Einspruchs oder des Widerrufs (§ 1405 Abs. 3 BGB.);
4. die an Stelle des gesetzlichen Güterrechts kraft Gesetzes eintretende Gütertrennung (§§ 1418 bis 1420, 1364, 1426, 1431 Abs. 1 BGB.);
5. die durch Ehevertrag oder Urtheil zwischen den Ehegatten begründete Abweichung von dem gesetzlichen oder einmal eingetragenen Güterstande (§§ 1431 Abs. 2, 1435, 1470 Abs. 2, 1545 Abs. 2, 1549 BGB.);
6. der ausländische gesetzliche Güterstand von Eheleuten, die Ausländer sind, oder erst nach Eingehung der Ehe die Reichsangehörigkeit erwerben, und die einen Wohnsitz im Inlande haben (Art. 16 Abs. 1 EBGB.);

Digitized by Google

7. der vom gesetzlichen Güterrechte des BGB. abweichende Güterstand vor dem 1. Januar 1900 geschlossener Ehen bei Wohnsitzverlegung des Ehemanns (Art. 63, 65 AEGBB.).

Der Eintragung bedarf hingegen nicht: der von der Verwaltungsgemeinschaft abweichende übergeleitete Güterstand vor dem 1. Januar 1900 geschlossener Ehen (Art. 59 § 9 AEGBB.), sowie ferner die fortgesetzte Gütergemeinschaft.

Registergericht ist das Amtsgericht. Durch Anordnung der Landesjustizverwaltung kann die Führung des Registers für mehrere Amtsgerichtsbezirke einem Amtsgericht übertragen werden (§ 1558 BGB.). Dies ist für die Bezirke der Amtsgerichte I und II Berlin sowie Charlottenburgs und Rixdorfs geschehen. Die Register dieser 4 Bezirke werden von dem Amtsgerichte Berlin I geführt (JMBl. 1899 S. 560). Die näheren Bestimmungen über die Einrichtung und Führung des Güterrechtsregisters sind durch die Bekanntmachung des Bundesraths vom 3./12. Nov. 1898 und auf Grund einer in Art. 29 PFGG. enthaltenen Ermächtigung von dem Justizminister in der Allg. Verfügung vom 6. Nov. 1899 (JMBl. S. 299 ff.) getroffen. Danach ist für die ein Ehepaar betreffenden Eintragungen eine Seite des Güterrechtsregisters zu verwenden. Die Ehegatten sind nach Familiennamen und Vornamen, der Mann unter Bezeichnung seines Berufs und Wohnsitzes, die Frau unter Beifügung ihres Geburtsnamens über den Spalten des Formulars anzugeben. Ist bei dem Gericht offenkundig, daß sich am Wohnorte des Ehemanns mehrere Personen mit gleichem Vornamen und Familiennamen und von gleichem Berufe befinden, so hat die Bezeichnung des Mannes nach sonstigen Merkmalen zu geschehen. Das Güterrechtsregister hat 3 Spalten. In der ersten ist die laufende Nummer der Eintragung zu vermerken; in die zweite Spalte ist einzutragen: die Beschränkung oder Ausschließung des der Frau nach § 1357 BGB. zustehenden Rechtes, sowie die Aufhebung einer solchen Beschränkung oder Ausschließung;

die Ausschließung oder Aenderung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes, sowie die Aufhebung oder Aenderung einer in dem Güterrechtsregister eingetragenen Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse;

der Einspruch des Mannes gegen den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts der Frau oder der Widerruf seiner Einwilligung, sowie die Zurücknahme des Einspruchs oder des Widerrufs.

Bei der Eintragung von Vorbehaltsgut kann zur näheren Bezeichnung der einzelnen dazu gehörenden Gegenstände auf ein bei den Registerakten befindliches Verzeichniß Bezug genommen werden.

Die dritte Spalte dient zu Bemerkungen, Verweisungen auf eine spätere Eintragung, sowie auf eine Eintragung im Register eines anderen Gerichts (vgl. Art. 4 EHGB., Art. 36 Nr. 1 EVGB.), zu Notizen über

Digitized by Google

Ertheilung einer beglaubigten Abschrift zum Zwecke der Eintragung in einem anderen Register (vgl. § 1561 Abs. 3 Nr. 2 BGB.); zur Berichtigung von Schreibfehlern und anderen offenbaren Unrichtigkeiten. Zu dem Register werden besondere Akten mit allen auf die Eintragungen bezüglichen Urkunden geführt. Es ist ferner ein alphabetisches Verzeichniß der Eintragungen nach dem Namen des Ehemanns unter Angabe der Seite des Registers zu führen.

Die Eintragungen in die Register erfolgen auf Grund einer Verfügung des Amtsgerichts, welche den Wortlaut der Eintragung festzustellen hat, durch den Gerichtsschreiber. Bei jeder Eintragung ist am Schluß auf die Stelle der Registerakten zu verweisen, wo sich die zu Grunde liegende gerichtliche Verfügung befindet. Jede Eintragung ist in den Registerakten bei der gerichtlichen Verfügung zu vermerken. Aenderungen des Inhalts einer Eintragung, sowie Löschungen sind unter einer neuen laufenden Nummer in derjenigen Spalte des Registers einzutragen, in welcher sich die zu ändernde oder zu löschende Eintragung befindet. Eine Eintragung, die durch eine spätere Eintragung ihre Bedeutung verloren hat, ist roth zu unterstreichen.

Das Güterrechtsregister ist öffentlich, Einsicht in dasselbe ist Jedem während der gewöhnlichen Dienststunden gestattet, und zwar ohne richterliche Anordnung und ohne Nachweis des Interesses. Von den Eintragungen kann eine Abschrift gefordert werden; letztere ist auf Verlangen zu beglaubigen (§ 1563 BGG.). Die Beglaubigung liegt dem Gerichtsschreiber ob (Art. 13 JM. Verf. v. 6. Nov. 1899, JMBl. S. 303). Das Amtsgericht hat ferner auf Verlangen eine Bescheinigung darüber zu ertheilen, daß bezüglich des Gegenstandes einer Eintragung weitere Eintragungen in das Güterrechtsregister nicht vorhanden sind, oder daß eine bestimmte Eintragung in das Register nicht erfolgt ist (§ 162 FGG.). Der grundbuchliche Nachweis der zwischen Eheleuten bestehenden Güterrechtsverhältnisse wird durch ein entsprechendes Zeugniß des Registerrichters geführt; sind Grundbuchamt und Registergericht identisch, so genügt eine Bezugnahme auf den Inhalt des Registers (§ 34, 35 GO.).

Zuständig zur Eintragung ist dasjenige Amtsgericht, in dessen Bezirke der Mann seinen Wohnsitz hat (§ 1558 Abs. 1 BGB.); über Wohnsitz vgl. oben S. 21 ff. Besteht der Wohnsitz des Mannes gleichzeitig an mehreren Orten (vgl. § 7 Abs. 2 BGB.), so genügt die Eintragung in einem zuständigen Register (Mot. Bd. 4 S. 555). Verlegt der Mann nach der Eintragung seinen Wohnsitz in einen anderen Registerbezirk, so muß die Eintragung im Register dieses Bezirkes wiederholt werden. Eine Löschung im Register des ersten Bezirkes findet nicht statt; verlegt der Mann seinen Wohnsitz in den früheren Bezirk zurück, so gilt die frühere Eintragung als von neuem erfolgt (§ 1559 BGB.). Eheleute, welche einen

Digitized by Google

Wohnsitz im Inlande nicht haben, können Eintragungen im Güterrechtsregister nicht veranlassen; für sie ist ein zuständiges Registergericht nicht vorhanden. Sofern ein Ehegatte Kaufmann ist und seine Handelsniederlassung sich nicht in dem Bezirke des für den Wohnsitz des Ehemanns zuständigen Registergerichts befindet, so treten die mit der Eintragung in das Güterregister verbundenen Wirkungen in Ansehung der auf den Betrieb des Handelsgewerbes sich beziehenden Rechtsverhältnisse nur ein, wenn die Eintragung auch in das Güterrechtsregister des für den Ort der Handelsniederlassung zuständigen Gerichts erfolgt ist. Bei mehreren Niederlassungen genügt die Eintragung in das Register des Ortes der Hauptniederlassung. Wird die Niederlassung verlegt, so muß die Eintragung im Register des neuen Niederlassungsbezirks wiederholt werden (Art. 4 EHGB.).

Der Registerrichter hat seine Zuständigkeit von Amtswegen zu prüfen und, falls sie nicht begründet ist, Eintragungen zu verweigern. Der Grund der Ablehnung ist mitzutheilen (Art. 4 JM. Verf. v. 6. November 1899; JMBl. S. 302).

Eine Eintragung in das Register soll nur auf Antrag und nur insoweit erfolgen, als sie beantragt ist (§ 1560 Satz 1 BGB.). Die ohne Antrag erfolgende oder über den Antrag hinausgehende Eintragung entbehrt allerdings der Wirksamkeit nicht, vorausgesetzt, daß sie nicht materiell irrthümlich ist; sie kann aber von Amtswegen gelöscht werden (§§ 161, 142, 143 FGG.). Andererseits hat der Registerrichter nicht zu prüfen, welche Theile eines Ehevertrags zur Wirksamkeit gegen Dritte der Eintragung bedürfen, letztere vielmehr nur in den Grenzen des gestellten Antrags vorzunehmen.

Antragsberechtigt ist der Ehemann allein, sofern es sich handelt:

1. um Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt der Frau (§ 1357 Abs. 2 BGB.);
2. um den Einspruch gegen den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts durch die Frau, um den Widerruf der ertheilten Genehmigung, sowie um Rücknahme des Einspruchs oder Widerrufs (§ 1405 Abs. 3 BGB.).

Der Antrag jedes der beiden Ehegatten allein genügt:

1. zur Eintragung eines Ehevertrags oder einer auf gerichtlicher Entscheidung beruhenden Aenderung der güterrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten, wenn mit dem Antrage der Ehevertrag oder die mit dem Zeugnisse der Rechtskraft versehene Entscheidung vorgelegt wird;
2. zur Wiederholung einer Eintragung in dem Register eines anderen Bezirkes, wenn mit dem Antrag eine nach der Aufhebung des bisherigen Wohnsitzes ertheilte, öffentlich beglaubigte Abschrift der früheren Eintragung vorgelegt wird.

Digitized by Google

In allen anderen Fällen kann eine Eintragung nur auf Antrag beider Ehegatten erfolgen (§ 1561 BGB.), also insbesondere, wenn der dem Antrage zu Grunde liegende Ehevertrag nicht vorgelegt wird, wenn es sich um die Eintragung der kraft Gesetzes eintretenden Gütertrennung, um die nicht auf Ehevertrag beruhende Eigenschaft als Vorbehaltsgut und dergleichen mehr handelt. Verweigert ein Ehegatte dem anderen seine Mitwirkung bei der Antragstellung, so muß auf Ergänzung geklagt werden (vgl. § 894 CPO.). Von Verlobten kann der Antrag nicht gestellt werden (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 66).

Der Antrag ist in öffentlich beglaubigter Form zu stellen (§ 1560 Satz 2 BGB.), d. h. er muß schriftlich abgefaßt und mit beglaubigter Unterschrift versehen oder gerichtlich oder notariell beurkundet sein (§ 129 BGB.). Er kann zum Protokolle des Gerichtsschreibers des Registergerichts erfolgen (§ 128 FGG.). In Preußen soll regelmäßig der Gerichtsschreiber, nur in besonders verwickelten Fällen der Richter die Anmeldung zur Eintragung entgegennehmen (Art. 2 JM. Verf. v. 6. Nov. 1899; JMBl. S. 302). Ist die zu einer Eintragung erforderliche Erklärung, d. h. der Wille, daß die Eintragung erfolgt, nicht nur die Begründung des der Eintragung zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses, von einem Notar beurkundet oder beglaubigt, so gilt dieser als ermächtigt, im Namen des Antragsberechtigten die Eintragung zu beantragen (§§ 161, 129 Satz 1 FGG.). Er kann auch bei Ablehnung der Eintragung Beschwerde einlegen (Entsch. Bd. 1 S. 153).

Das Registergericht kann, wenn eine von ihm zu erlassende Verfügung von der Beurtheilung eines streitigen Rechtsverhältnisses abhängig ist, die Verfügung aussetzen, bis über das Verhältniß im Wege des Rechtsstreits entschieden ist. Es kann, wenn der Rechtsstreit nicht anhängig ist, einem der Betheiligten eine Frist zur Erhebung der Klage bestimmen (§§ 161 Abs. 1, 127 FGG.).

Jede Eintragung soll den Tag, an welchem sie erfolgt ist, angeben und mit der Unterschrift des Gerichtsschreibers versehen werden (§ 130 Abs. 1 FGG.; § 3 Bek. des Reichsk. v. 3. Nov. 1898; Art. 5 JM. Verf. v. 6. Nov. 1899; JMBl. S. 299, 302; Art. 29 PFGG.; Jahrb. Bd. 21 S. A 88). Von der Eintragung sind beide Ehegatten zu benachrichtigen (§ 161 Abs. 2 FGG.). Die Benachrichtigung liegt dem Gerichtsschreiber nach Formular ob (Art. 12 JM. Verf. vom 6. Nov. 1899, JMBl. S. 303). Sie ist außerdem durch das für die Bekanntmachungen des Amtsgerichts bestimmte Blatt einmal zu veröffentlichen, und zwar sobald die Eintragung erfolgt ist, ohne daß eine weitere Eintragung abgewartet wird (Art. 10 JM. Verf. v. 6. Nov. 1899). Die Bekanntmachung ist vom Gerichtsschreiber zu bewirken, nachdem der Richter die gewählte Form genehmigt hat (Art. 11 a. a. O.). Wird eine Aenderung des Güterstandes eingetragen, so hat sich die Bekanntmachung auf die Bezeichnung des Güter-

Digitized by Google

ſtandes und wenn dieſer abweichend von dem Geſetze geregelt iſt, auf eine allgemeine Bezeichnung der Abweichung zu beſchränken (§ 1562 BGB.). Die Wirkſamkeit der Eintragung iſt jedoch unabhängig von deren Mittheilung an die Ehegatten ſowohl als deren öffentlicher Bekanntmachung; § 16 Abſ. 1 FGG. findet nicht Anwendung; ſobald die Eintragung geſchehen iſt, iſt ſie auch Dritten gegenüber wirkſam.

Iſt eine Eintragung in das Güterrechtsregiſter bewirkt, obgleich ſie wegen Mangels einer weſentlichen Vorausſetzung unzuläſſig war, ſo kann das Regiſtergericht ſie von Amtswegen **löſchen**, das vorgeſetzte Landgericht ihre Löſchung von Amtswegen verfügen. Die Löſchung geſchieht durch Eintragung eines Vermerkes. Das Gericht hat die Betheiligten von der beabſichtigten Löſchung zu benachrichtigen und ihnen zugleich eine angemeſſene Friſt zur Geltendmachung eines Widerſpruchs zu beſtimmen (§§ 161 Abſ. 1, 142 Abſ. 1 und 2, 143 Abſ. 1 FGG.). Wird Widerſpruch erhoben, ſo entſcheidet über ihn das Gericht. Die Löſchung darf nur erfolgen, wenn Widerſpruch nicht erhoben oder wenn die den Widerſpruch zurückweiſende Verfügung rechtskräftig geworden iſt (§§ 142 Abſ. 3, 141 Abſ. 3 und 4 FGG.). Verſehen rein äußerlicher Art, z. B. Eintragungen an falſcher Stelle, Schreibfehler und dergleichen mehr können kurzer Hand berichtigt werden (Denkſchr. S. 173).

Gegen die Verfügung des Regiſtergerichts, ſei es, daß dieſes eine Eintragung vorgenommen oder einen Antrag auf Eintragung zurückgewieſen hat, findet das **Rechtsmittel der Beſchwerde** ſtatt (§ 19 Abſ. 1 FGG.). Die Beſchwerde ſteht im Falle der Zurückweiſung eines Eintragungsantrags dem Antragſteller, ſonſt beiden Ehegatten, aber auch dritten Perſonen zu, ſofern ſie mit einem der Ehegatten in Geſchäftsverbindung getreten ſind und durch die Eintragung eine Beeinträchtigung ihrer Rechte erfahren (§ 20 FGG.). Die Beſchwerde kann bei dem Regiſtergericht oder dem vorgeſetzten Landgerichte durch Einreichung einer Beſchwerdeſchrift oder zum Protokolle des Gerichtsſchreibers eingelegt werden (§ 21 FGG.), hat keine aufſchiebende Wirkung, ſofern nicht das Gericht die Vollziehung ausſetzt (§ 24 FGG.). Die Entſcheidung des Beſchwerdegerichts kann mit der weiteren Beſchwerde angegriffen werden (§ 27 FGG.).

Sofern das Regiſtergericht oder das dieſem im Inſtanzenzuge vorgeſetzte Landgericht eine angeblich irrthümlich erfolgte Eintragung löſchen will, hiergegen aber Widerſpruch erhoben und der Widerſpruch zurückgewieſen wird, findet gegen die zurückweiſende Verfügung die ſofortige Beſchwerde ſtatt. Ueber letztere vgl. § 22 FGG. Sofern auf die gegen eine den Widerſpruch zurückweiſende Verfügung des Regiſtergerichts gerichtete Beſchwerde vom Landgericht entſchieden wird, iſt deſſen Entſcheidung mit der ſofortigen weiteren Beſchwerde (§ 29 Abſ. 2 FGG.) angreifbar. Hat das Landgericht in erſter Inſtanz den Widerſpruch gegen eine von ihm be-

Digitized by Google

abſichtigte Löſchung zurückgewieſen, ſo findet die ſofortige Beſchwerde an das Oberlandesgericht, in Preußen an das Kammergericht (§ 199 FGG., Art. 7 PFGG.) ſtatt, welches die Sache dem Reichsgerichte zur Entſcheidung vorzulegen hat, wenn es von einer Entſcheidung deſſelben oder einer auf Beſchwerde ergangenen Entſcheidung eines anderen Oberlandesgerichts abweichen will. Die Beſchwerde gegen die Entſcheidung des Landgerichts iſt in dieſem Fall aber keine weitere; ſie unterliegt daher weder dem Formzwange, noch iſt ſie auf Angriffe wegen Geſetzesverletzung beſchränkt. Die weitere Beſchwerde gegen die Entſcheidung des Oberlandesgerichts iſt ausgeſchloſſen (§§ 161 Abſ. 1, 142 Abſ. 3, 141 Abſ. 3, 143 Abſ. 2 FGG.).

Die Wirkung der Eintragung im Güterrechtsregiſter iſt nur eine deklaratoriſche, nicht eine rechtsbegründende. Mängel des der Eintragung zu Grund liegenden Ehevertrags werden durch die Eintragung nicht geheilt; irrthümliche Eintragungen haben keine Wirkſamkeit. Es können aber Einwendungen auf Grund eines von dem geſetzlichen abweichenden Güterſtandes einem gutgläubigen Dritten gegen ein zwiſchen ihm und einem der Ehegatten vorgenommenes Rechtsgeſchäft oder gegen ein zwiſchen ihnen ergangenes rechtskräftiges Urtheil nur entgegengeſetzt werden, wenn ſie aus dem Güterrechtsregiſter erſichtlich ſind. Daſſelbe gilt von Aenderungen des einmal eingetragenen Güterſtandes bezw. der ſonſt der Eintragung fähigen und bedürftigen Rechtsverhältniſſe (§ 1435 BGB.).

§ 17.

Die Auflösung der Ehe.

(§§ 1329, 1338—1347, 1564—1587 BGB.)

A. Tod und Todeserklärung.

Die Ehe wird natürlich durch den Tod eines Ehegatten, nicht aber durch deſſen Todeserklärung aufgelöſt. Letzterenfalls erfolgt die Auflöſung erſt in Folge Wiederverheirathung des anderen Ehegatten (§ 1348 Abſ. 2 BGB.).

B. Nichtigkeitserklärung.

Wegen der Uebergangszeit vgl. Art. 198 EBGB.

Eine Ehe, welche in das Heirathsregiſter eingetragen iſt, kann, ſo lange die Ehegatten leben, nur auf Grund einer **Nichtigkeits- oder Anfechtungsklage** für nichtig erklärt werden (§§ 1329, 1341 BGB.).

Iſt die Ehe durch den Tod des zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten aufgelöſt worden, ſo erfolgt die Anfechtung durch **Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte**; die örtliche Zuſtändigkeit des Nachlaßgerichts beſtimmt ſich nach § 73 FGG. Die Erklärung iſt in öffentlich beglaubigter Form abzugeben (§ 1342 Abſ. 1 BGB.); über öffentlich beglaubigte Form vgl. oben S. 44. Das Nachlaßgericht ſoll (Ordnungs-

Digitized by Google

vorschrift) die Erklärung sowohl demjenigen mittheilen, welcher im Falle der Gültigkeit der Ehe als auch demjenigen, welcher im Falle der Nichtigkeit der Ehe Erbe des verstorbenen Ehegatten ist. Es hat die Einsicht der Erklärung jedem zu gestatten, der ein rechtliches Interesse glaubhaft macht (§ 1342 Abs. 2 BGB.); mithin solchen Personen auf Verlangen auch einfache und beglaubigte Abschriften zu ertheilen (§ 34 FGG.).

Zur Erhebung der Nichtigkeits- und Anfechtungsklage ist der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Ehegatte regelmäßig befugt; er ist insoweit prozeßfähig, bedarf nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters und wird nicht durch diesen vertreten (§ 1336 Abs. 1 BGB., § 612 CPO.). Dasselbe gilt für die Anfechtung der Ehe durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte (§ 1342 BGB.), sowie für die Bestätigung einer nach §§ 1332 bis 1335 BGB. anfechtbaren Ehe (§ 1337 Abs. 2 BGB.). Einzige Ausnahme bildet der Fall, daß die Ehe auf Grund des § 1331 BGB. wegen mangelnder Einwilligung des gesetzlichen Vertreters angefochten wird; dann ist nicht der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Ehegatte selbst, sondern nur sein gesetzlicher Vertreter zur Anfechtung und Vertretung im Prozesse berechtigt, und zwar, ohne daß er vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung bedarf (§ 1336 Abs. 2 Satz 2 BGB., § 612 Abs. 1 CPO.). Diese Anfechtung kann jedoch dadurch unmöglich gemacht werden, daß die von einem Vormunde verweigerte Bestätigung der nach § 1331 BGB. anfechtbaren Ehe auf Antrag des Ehegatten durch das für ihn zuständige Vormundschaftsgericht ersetzt wird; das Vormundschaftsgericht hat die Genehmigung zu ersetzen, wenn die Aufrechterhaltung der Ehe im Interesse des Ehegatten liegt (§ 1337 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Für einen geschäftsunfähigen Ehegatten kann sein gesetzlicher Vertreter und zwar derjenige, dem die Vertretung in den die Person betreffenden Angelegenheiten zusteht, die Ehe anfechten, bedarf aber dazu der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1336 Abs. 2 Satz 1 BGB.); diese Genehmigung ist Prozeßvoraussetzung (§ 612 Abs. 2 CPO.). Sie ist nur zu ertheilen, wenn sie im Interesse des Anfechtungsberechtigten liegt; vorher sind Verwandte und Verschwägerte zu hören (§ 1847 BGB.).

Die Nichtigkeitsklage kann der gesetzliche Vertreter eines geschäftsunfähigen Ehegatten ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erheben (§ 612 CPO.).

Die einzelnen Nichtigkeits- und Anfechtungsgründe sind oben S. 383 ff. angegeben.

Ueber die Anfechtungsfrist vgl. § 1339 BGB.

Wird eine anfechtbare Ehe angefochten, so ist sie als von Anfang an nichtig anzusehen (§§ 1343, vgl. aber 1344 BGB.). Eine Ausnahme von diesem Grundsatze statuiren die Vorschriften der §§ 1345, 1346 BGB. War nämlich dem einen Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Ehe-

Digitized by Google

ſchließung bekannt, ſo kann der andere Ehegatte, ſofern nicht auch ihm die Nichtigkeit bekannt war, nach der Nichtigkeitserklärung oder der Auflöſung der Ehe verlangen, daß ihr Verhältniß in vermögensrechtlicher Beziehung, insbeſondere auch in Anſehung der Unterhaltspflicht ſo behandelt wird, wie wenn die Ehe zur Zeit der Nichtigkeitserklärung oder der Auflöſung geſchieden und der Ehegatte, dem die Nichtigkeit bekannt war, für allein ſchuldig erklärt wäre. Dieſe Vorſchrift findet jedoch nicht Anwendung auf wegen Formmangels nichtige Ehen, die nicht in das Heirathsregiſter eingetragen ſind. Wird eine wegen Drohung anfechtbare Ehe für nichtig erklärt, ſo ſteht das vorbezeichnete Recht dem anfechtungsberechtigten Ehegatten, wird eine wegen Irrthums anfechtbare Ehe für nichtig erklärt, ſo ſteht dies Recht dem zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten zu, es ſei denn, daß dieſer den Irrthum bei der Eingehung der Ehe kannte oder kennen mußte. Ob der unſchuldige Ehegatte von dem ihm im Vorſtehenden gegebenen Rechte Gebrauch macht, iſt ſeiner Willkür überlaſſen; thut er es, ſo hat er dies gegenüber dem anderen Ehegatten zu erklären; der letztere kann unter Beſtimmung einer angemeſſenen Friſt zur Erklärung auffordern.

C. Scheidung und Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft.

Wegen der Uebergangsbeſtimmungen vgl. Art. 201 und 202 EBGB.; wegen des internationalen Privatrechts Art. 17 EBGB.

Scheidungsgründe ſind:

1. Ehebruch, Bigamie, widernatürliche Unzucht (§ 1565 BGB.; §§ 171, 175 RStrGB.);
2. Lebensnachſtellung (§ 1566 BGB.);
3. böslliche Verlaſſung (§ 1567 BGB.);
4. Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes in Folge ſchwerer Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten oder in Folge ehrloſen oder unſittlichen Verhaltens (§ 1568 BGB.);
5. Geiſteskrankheit (§ 1569 BGB.).

Dieſelben Gründe berechtigen zur Klage auf **Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft**. Die Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft unterſcheidet ſich in ihren Wirkungen von der Scheidung darin, daß die Eingehung einer neuen Ehe ausgeſchloſſen iſt, daß die Vorſchriften über die Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Ehe Anwendung finden, wie wenn das Urtheil nicht ergangen wäre (§ 1586 BGB.), und endlich, daß die Eheleute durch private Uebereinkunft die Ehe wiederherſtellen können. Iſt auf Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft erkannt, ſo kann jeder Ehegatte Scheidung beantragen, es ſei denn, daß inzwiſchen die eheliche Gemeinſchaft wiederhergeſtellt iſt (§ 1576 BGB.); in dem letztgedachten Falle tritt Gütertrennung ein

Digitized by Google

(§ 1587 BGB.). Die Auflöſung der Ehe bezw. Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft tritt mit Rechtskraft des Urtheils ein (§ 1564 Satz 3 BGB.).

Wird die Ehe wegen Ehebruchs, Bigamie, widernatürlicher Unzucht, Lebensnachſtellung, böslicher Verlaſſung oder Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes geſchieden, ſo muß im Urtheil einer oder eventuell beide Ehegatten für ſchuldig erklärt werden (§ 1574 BGB.).

Zur Klage auf Scheidung und Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft iſt auch ein in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkter Ehegatte ohne Mitwirkung ſeines geſetzlichen Vertreters befugt; er iſt inſoweit prozeßfähig. Für einen geſchäftsunfähigen Ehegatten kann ſein geſetzlicher Vertreter, aber nur mit Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts, die Klage erheben (§ 612 CPO.). Ueber Zuſtändigkeit des Vormundſchaftsgerichts vgl. §§ 36, 43 FGG.; über Anhörung von Verwandten und Verſchwägerten § 1847 BGB.

Die **geſchiedene Frau** behält den **Familiennamen** des Mannes; ſie kann aber, gleichgültig ob ſie oder der Mann für ſchuldig erklärt iſt, ihren Familiennamen annehmen; war ſie ſchon früher verheirathet, ſo kann ſie auch den Namen, welchen ſie bei Eingehung der Ehe führte, annehmen, es ſei denn, daß ſie allein für ſchuldig erklärt iſt. Die Wiederannahme des Namens erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten, wenn die geſchiedene Ehe vor einem preußiſchen Standesbeamten geſchloſſen war, anderenfalls gegenüber dem Amtsgericht, in deſſen Bezirke die Erklärende ihren Wohnſitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Das Gericht ſoll die Erklärung dem Standesbeamten, vor welchem die Ehe geſchloſſen war, mittheilen, und dieſer ſie am Rande der über die Eheſchließung bewirkten Eintragung vermerken. Die Erklärung iſt in öffentlich beglaubigter Form abzugeben: zur Beglaubigung iſt außer Gericht und Notar bezw. den Ortsgerichten auch der preußiſche Standesbeamte zuſtändig, es ſei denn, daß es ſich um die Beglaubigung eines Handzeichens handelt. Iſt die Frau allein für ſchuldig erklärt, ſo kann der Mann ihr die Führung ſeines Namens unterſagen. Mit dem Verluſte des Namens des Mannes erhält die Frau ihren Familiennamen, nicht etwa den Namen, welchen ſie in einer früheren Ehe führte, wieder. Die Erklärung des Mannes iſt gegenüber dem preußiſchen Standesbeamten bezw. Amtsgericht in öffentlich beglaubigter Form, wie vorſtehend dargeſtellt, abzugeben. Die Behörde ſoll der Frau die Erklärung mittheilen (§ 1577 BGB., Art. 68 §§ 1 und 3 AVGBB.). Dies gilt jedoch nicht für Ehen, welche vor dem 1. Jan. 1900 rechtskräftig geſchieden ſind (Jahrb. Bd. 22 S. A 45).

Der allein für ſchuldig erkärte Mann hat der geſchiedenen Frau den **ſtandesmäßigen Unterhalt** inſoweit zu gewähren, als ſie ihn nicht aus den Einkünften ihres Vermögens und, ſofern nach den Lebensverhältniſſen der Ehegatten Erwerb durch Arbeit der Frau üblich iſt, aus dem Ertrag ihrer Arbeit beſtreiten kann (vgl. Rechtſpr. Bd. 2 S. 385). Die allein für

Digitized by Google

ſchuldig erklärte Frau hat dem geſchiedenen Manne den ſtandesmäßigen Unterhalt inſoweit zu gewähren, als er außer Stande iſt, ſich ſelbſt zu unterhalten (§ 1578 BGB.). Iſt der unterhaltsberechtigte Ehegatte durch ſein ſittliches Verſchulden unterhaltsbedürftig geworden, ſo iſt ihm nur nothdürftiger Unterhalt zu gewähren (§§ 1580 Abſ. 3, 1611 Abſ. 1 BGB.). Iſt die Ehe wegen Geiſteskrankheit eines Ehegatten geſchieden, ſo hat ihm der andere Ehegatte Unterhalt in gleicher Weiſe zu gewähren, wie ein allein für ſchuldig erklärter Ehegatte (§ 1583 BGB.). Sind beide Ehegatten für ſchuldig erklärt, ſo haben ſie keine Unterhaltspflicht gegen einander.

Soweit der allein für ſchuldig erklärte Ehegatte bei Berückſichtigung ſeiner ſonſtigen Verpflichtungen außer Stande iſt, ohne Gefährdung ſeines ſtandesmäßigen Unterhalts dem anderen Ehegatten Unterhalt zu gewähren, iſt er berechtigt, von den zu ſeinem Unterhalte verfügbaren Einkünften zwei Drittheile, mindeſtens aber ſoviel zurückzuhalten, als zur Beſtreitung ſeines nothdürftigen Unterhalts erforderlich iſt. Hat er einem minderjährigen unverheiratheten Kinde oder in Folge ſeiner Wiederverheirathung dem neuen Ehegatten Unterhalt zu gewähren, ſo iſt das Maß ſeiner Unterhaltspflicht gegenüber dem früheren Ehegatten nach Billigkeit zu bemeſſen; die Unterhaltspflicht fällt ganz fort, wenn er den neuen Hausſtand nur nothdürftig unterhalten kann (RG. Entſch. in CivS. Bd. 48 S. 112), ferner im Falle der Bedürftigkeit des Mannes, wenn die Frau ihren Unterhalt aus dem Stamme ihres Vermögens beſtreiten kann (§ 1579 BGB.). Der Unterhalt iſt als Geldrente zu gewähren; aus wichtigen Gründen kann Kapitalabfindung verlangt werden (§ 1580 BGB.). Schenkungen, welche während des Brautſtandes oder der Ehe gemacht ſind, können von dem unſchuldigen Ehegatten bis zum Ablauf eines Jahres nach Rechtskraft des Scheidungsurtheils widerrufen werden, es ſei denn, daß einer der Ehegatten inzwiſchen geſtorben iſt (§ 1584 BGB.). Die Unterhaltspflicht erliſcht mit der Wiederverheirathung des Berechtigten, ſie wird im Falle der Wiederverheirathung des Verpflichteten durch eine Aenderung ſeines Güterſtandes nicht zum Nachtheile des Berechtigten berührt (§ 1581 BGB.), d. h. die dem Manne zuſtehende Verwaltung und Nutznießung am eingebrachten Gute kommt gegenüber dem Unterhaltsanſpruche des geſchiedenen Ehegatten nicht in Betracht; beſteht in der neuen Ehe allgemeine Gütergemeinſchaft, Errungenſchaftsgemeinſchaft oder Fahrnißgemeinſchaft, ſo beſtimmt ſich die Unterhaltspflicht des Verpflichteten, wie wenn das Geſammtgut dem verpflichteten Ehegatten gehörte (vgl. § 1604 BGB., beachte auch Abſ. 2 Satz 2).

Die Unterhaltspflicht gegenüber dem geſchiedenen Ehegatten geht auf die Erben des Verpflichteten über und zwar ohne die im Vorſtehenden näher bezeichnete, aus § 1579 BGB. folgende Beſchränkung. Dagegen beſteht die Verpflichtung der Erben nur ſoweit, als ihre Haftung für Nach-

Digitized by Google

laßverbindlichkeiten nach den allgemeinen erbrechtlichen Grundsätzen reicht (vgl. oben S. 256 ff.). Außerdem muß sich der Berechtigte die Herabsetzung der Rente bis auf die Hälfte der Einkünfte gefallen lassen, die der Verpflichtete zur Zeit des Todes aus seinem Vermögen bezogen hat. Einkünfte aus befristeten oder resolutiv bedingten Rechten bleiben vom Eintritte des Endtermins oder der Bedingung an außer Betracht. Hat der Verstorbene mehrere unterhaltsberechtigte geschiedene Ehegatten hinterlassen, so kann der Erbe die Renten nach dem Verhältniß ihrer Höhe soweit herabsetzen, daß sie zusammen der Hälfte der Einkünfte gleichkommen.

Das Rechtsverhältniß zwischen den geschiedenen Ehegatten einerseits und den gemeinschaftlichen Kindern andererseits (für den Fall der vor dem 1. Januar 1900 erfolgten Scheidung vgl. R. G. Entsch. in Civ.S. Bd. 49 S. 155) wird in der Hauptsache durch die Scheidung nicht berührt. Bezüglich der Sorge für die Person der Kinder vgl. unten S. 483 ff. Die Unterhaltspflicht trifft in erster Linie den Mann, es sei denn, daß die Nutznießung am Kindesvermögen der Mutter zusteht (vgl. § 1606 Abs. 2 BGB.). Die Frau ist jedoch verpflichtet, dem Manne aus den Einkünften ihres Vermögens und dem Ertrag ihrer Arbeit oder eines von ihr selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfts einen angemessenen Beitrag zu den Kosten des Unterhalts zu leisten, soweit nicht die Nutznießung des Mannes am Kindesvermögen zur Deckung der Kosten ausreicht. Der Anspruch des Mannes auf den Unterhaltsbeitrag ist weder übertragbar, noch pfändbar, noch gehört er zur Konkursmasse des Mannes. Steht der Frau die Sorge für die Person des Kindes zu und ist eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts des Kindes zu besorgen, so kann die Frau den Beitrag zur eigenen Verwendung für den Unterhalt des Kindes zurückbehalten (§ 1585 BGB.).

Alle vorstehenden Unterhaltsverbindlichkeiten sind nach Grund und Höhe im Prozeßwege festzustellen.

D. Das Interimistikum.

Für die Dauer eines Rechtsstreits, welcher die Nichtigkeit, Scheidung oder Anfechtung einer Ehe zum Gegenstand hat, kann das Prozeßgericht auf Antrag eines der Ehegatten durch **einstweilige Verfügung** nach Maßgabe des § 940 CPO. (R. G. Entsch. in Civ. S. Bd. 49 S. 368) das Getrenntleben der Ehegatten gestatten, die gegenseitige Unterhaltspflicht nach Maßgabe des § 1361 BGB. ordnen, wegen der Sorge für die Person der gemeinschaftlichen minderjährigen Kinder, soweit es sich nicht um die gesetzliche Vertretung handelt, Anordnungen treffen, und die Unterhaltspflicht der Ehegatten den Kindern gegenüber im Verhältnisse der Ehegatten zu einander, unbeschadet des ordentlichen Rechtsweges (vgl. R. G. Entsch. in Civ.S. Bd. 47 S. 379), regeln. Von der einstweiligen Verfügung

Digitized by Google

hat das Prozeßgericht, wenn ein gemeinschaftliches minderjähriges Kind der Ehegatten vorhanden ist, dem Vormundschaftsgerichte Mittheilung zu machen (§ 627 CPO.). Das Vormundschaftsgericht ist dann für die Dauer des Prozesses an die einstweilige Verfügung des Prozeßgerichts gebunden; es kann dieselbe nicht aufheben, noch abändern; höchstens einen der Ehegatten zum Antrag auf Aufhebung oder zum Widerspruche gegen die Verfügung anregen. Nach dem Eintritte der Rechtskraft des die Ehe lösenden Urtheils hat das Prozeßgericht, sofern ein gemeinschaftliches minderjähriges Kind vorhanden ist, dem Vormundschaftsgerichte wiederum Mittheilung zu machen (§ 630 CPO.); nunmehr ist das Vormundschaftsgericht nach Maßgabe der §§ 1635 bis 1637 BGB. in Bezug auf seine weiteren das Kind betreffenden Anordnungen durch die einstweilige Verfügung des Prozeßgerichts nicht mehr beschränkt. Bezüglich des Uebergangszustandes vgl. Art. 206 EBGB. und R. G. Entsch. in Civ.S. Bd. 49 S. 156.

§ 18.

Eheliche und uneheliche Abstammung. Deren Feststellung.

(§§ 1591—1600 BGB.)

Die Ehelichkeit eines vor dem 1. Januar 1900 geborenen Kindes bestimmt sich nach den zur Zeit seiner Geburt bestehenden Gesetzen. Dieser Grundsatz ist im BGB. nicht ausdrücklich ausgesprochen, folgt aber aus allgemeinen Erwägungen ebenso wie aus der Analogie der Art. 206, 207 EBGB. Auch die Frage der Aktivlegitimation für Illegitimitätsklagen und der Anfechtungsfristen (vgl. §§ 1593 ff. BGB.) ist nach altem Rechte zu beantworten, wenn das Kind vor dem 1. Januar 1900 geboren ist. Wesentlich ist nur der Zeitpunkt der Geburt, nicht der der Erzeugung. Ein vor dem 1. Jan. 1900 empfangenes, nach diesem Zeitpunkte geborenes Kind untersteht bezüglich der Frage seiner Ehelichkeit den Vorschriften des BGB. Auch die Frage, zu welcher Ehe ein Kind gehört, welches von einer wiederverheiratheten Frau geboren wird, ist nach dem früheren Rechte zu beurtheilen, sofern das Kind vor dem Inkrafttreten des BGB. geboren ist.

Die eheliche Abstammung eines Kindes wird **nach den deutschen Gesetzen** beurtheilt, wenn der Ehemann der Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes Deutscher ist, oder, falls er vor der Geburt des Kindes gestorben ist, zuletzt Deutscher war (Art. 18 EBGB.). Die deutschen Gesetze finden aber auch dann Anwendung, wenn der Ehemann der Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes überhaupt keinem Staate angehört, aber zuletzt ein Deutscher war, oder wenn er auch früher einem Staate nicht angehört hat, in Deutschland seinen Wohnsitz, in Ermangelung auch eines solchen, wenigstens seinen Aufenthalt hatte (Art. 29 EBGB.).

Ein Kind ist ehelich, wenn es nach Eingehung der Ehe geboren ist und mindestens die Möglichkeit einer Empfängniß von dem Ehemanne der

Digitized by Google

Mutter besteht. Es muß der Mann während der Empfängnißzeit der Frau beigewohnt haben. Es besteht jedoch eine Vermuthung für die Beiwohnung, sofern die Empfängnißzeit in die Zeit der Ehe fällt, sowie ferner, wenn das Kind auch nur während der Ehe geboren, der Mann aber gestorben ist, ohne dessen Ehelichkeit anzufechten. Das Kind ist nicht ehelich, wenn es den Umständen nach offenbar unmöglich ist, daß die Frau das Kind von dem Manne empfangen hat. Die Ehelichkeit des Kindes wird dadurch nicht berührt, daß die Mutter außer mit dem Ehemanne noch mit anderen Personen geschlechtlich verkehrt hat. Natürlich ist auch das Kind ehelich, welches in der Ehe empfangen, aber erst nach Auflösung der Ehe geboren ist (§ 1591 BGB.). Der Standesbeamte hat ein in der Ehe geborenes Kind, auch wenn dessen Empfängnißzeit in die Zeit vor der Ehe fällt, als ehelich einzutragen.

Als **Empfängnißzeit** gilt die Zeit von dem 181. bis zu dem 302. Tage vor dem Tage der Geburt des Kindes, mit Einschluß sowohl des 181. als des 302. Tages. Steht fest, daß das Kind innerhalb eines Zeitraums empfangen worden ist, der weiter als 302 Tage vor dem Tage der Geburt zurückliegt, so gilt zu Gunsten der Ehelichkeit des Kindes dieser Zeitraum als Empfängnißzeit (§ 1592 BGB.).

Wird von einer Ehefrau, die sich nach der Auflösung ihrer Ehe wiederverheirathet hat, etwa nachdem sie Dispens von der Wartezeit erhalten hat, ein Kind geboren, das ein eheliches Kind sowohl des ersten als des zweiten Mannes sein könnte, so gilt das Kind, wenn es innerhalb 270 Tagen nach der Auflösung der früheren Ehe geboren wird, als Kind des ersten Mannes, wenn es später geboren wird, als Kind des zweiten Mannes (§ 1600 BGB.).

Als ehelich gilt ferner ein **Kind aus einer nichtigen Ehe**, das im Falle der Gültigkeit der Ehe ehelich sein würde, sofern nicht beide Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung gekannt haben, oder sofern nicht die Nichtigkeit der Ehe auf einen Formmangel beruht und die Ehe nicht in das Heirathsregister eingetragen ist (§ 1699 BGB.). Bezüglich der Kinder, welche aus einer vor dem 1. Jan. 1900 geschlossenen nichtigen oder ungültigen Ehe stammen, vgl. Art. 207 EBGB.

Die rechtliche Stellung ehelicher Kinder erlangen die **Legitimirten** (§§ 1719, 1736 BGB.) und die **Adoptirten** (§ 1757 BGB.).

Alle nicht nach vorstehenden Grundsätzen als ehelich zu betrachtenden Kinder sind **unehelich**.

Die Unehelichkeit eines Kindes, das während der Ehe oder innerhalb 302 Tagen nach der Auflösung der Ehe geboren ist, kann nur geltend gemacht werden, wenn der Mann die Ehelichkeit **angefochten hat oder**, ohne das Anfechtungsrecht durch Anerkennung des Kindes bezw. Zeitablauf verloren zu haben, **gestorben ist** (§ 1593 BGB.). Der Wille des Ehe-

Digitized by Google

manns der Mutter ist mithin unbedingt und gegen Jeden bestimmend für die Frage, ob das Kind als sein Kind zu betrachten. Der häufig vorkommende Fall, daß eine geschiedene und wiederverheirathete Frau behauptet, ein von ihr während der früheren Ehe oder kurz nach Lösung derselben geborenes Kind sei im Ehebruch erzeugt und rühre zweifellos von dem zweiten Ehemanne her, kann mithin künftighin gegen den Willen des früheren Ehemanns nicht seine Erledigung in der Weise finden, daß das Kind zunächst für unehelich erklärt und dann von dem zweiten Ehemann anerkannt wird. Ist das Kind nicht während der Ehe bezw. 302 Tage später geboren, so kann die Unehelichkeit von Jedermann ohne weiteres geltend gemacht werden.

Auch ein in der Geschäftsfähigkeit beschränkter Mann kann ohne Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters die Ehelichkeit eines Kindes anfechten; sein Vertreter hat das gleiche Recht nicht. Ist der Mann geschäftsunfähig, so steht seinem mit der Sorge für die Person betrauten gesetzlichen Vertreter das Anfechtungsrecht zu, aber nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1595 BGB.). Das Vormundschaftsgericht, und zwar das für den Mann zuständige, wird gemäß § 1847 BGB. Gegenvormund, Verwandte und Verschwägerte hören müssen und die Genehmigung nur ertheilen dürfen, wenn die Anfechtung im Interesse des Mannes liegt oder doch mindestens dessen Interessen nicht widerspricht. Ein Abwesenheitspfleger hat das Anfechtungsrecht nicht.

Die Anfechtung der Ehelichkeit kann nur binnen **Jahresfrist** seit dem Zeitpunkt, in welchem der Mann die Geburt des Kindes erfährt, erfolgen. Ist der Mann geschäftsunfähig und ohne gesetzlichen Vertreter, so wird die Frist erst 6 Monate nach Beseitigung des Hindernisses vollendet (§ 206 BGB.). Die Frist ist gehemmt, sofern der Mann innerhalb der letzten 6 Monate durch Stillstand der Rechtspflege oder höhere Gewalt an der Anfechtung gehindert ist. Hat der gesetzliche Vertreter eines geschäftsunfähigen Ehemanns die Frist versäumt, so kann der Mann innerhalb 6 Monaten nach dem Wegfalle der Geschäftsunfähigkeit noch selbst die Ehelichkeit anfechten (§§ 1594, 1595 Abs. 2 BGB.).

Die Anfechtung der Ehelichkeit erfolgt bei Lebzeiten des Kindes durch eine gegen dieses gerichtete **Anfechtungsklage** (§ 1596 Abs. 1 BGB.). Zum Zwecke der Vertretung des Kindes im Anfechtungsstreite, wenn diese sonst dem Anfechtenden zustehen würde, ist vom Vormundschaftsgericht ein Pfleger zu bestellen (§ 1909 BGB.). Den Antrag auf Bestellung des Pflegers wird der Anfechtungsberechtigte zu stellen haben. Vor der Erledigung des Rechtsstreits kann die Unehelichkeit nicht anderweit geltend gemacht werden (§ 1596 Abs. 3 BGB.). Nach dem Tode des Kindes erfolgt die Anfechtung der Ehelichkeit durch **Erklärung gegenüber dem für das Kind zuständigen Nachlaßgerichte**, d. h. regelmäßig gegenüber dem Gericht, in

Digitized by Google

deſſen Bezirke das Kind zur Zeit ſeines Todes Wohnſitz bezw. Aufenthalt hatte (vgl. § 73 FGG.). Die Erklärung iſt in öffentlich beglaubigter Form abzugeben (§ 1597 Abſ. 1 BGB). Das Nachlaßgericht ſoll die Erklärung ſowohl demjenigen mittheilen, welcher im Falle der Ehelichkeit, als auch demjenigen, welcher im Falle der Unehelichkeit Erbe des Kindes iſt. Es hat die Einſicht der Erklärung Jedem zu geſtatten, der ein rechtliches Intereſſe glaubhaft macht (§ 1597 Abſ. 2 BGB.).

Die Anfechtung der Ehelichkeit iſt ausgeſchloſſen, wenn der Mann das Kind als das ſeinige anerkennt. Die **Anerkennung** kann nur nach der Geburt des Kindes, ſie kann nicht unter einer Bedingung oder Zeitbeſtimmung erfolgen. Die Anerkennung darf nicht von dem Vertreter eines geſchäftsunfähigen Mannes geſchehen; der in der Geſchäftsfähigkeit Beſchränkte kann ohne Genehmigung ſeines geſetzlichen Vertreters anerkennen. Die Anerkennung iſt ein einſeitiges Rechtsgeſchäft, welches zu ſeiner Gültigkeit einer beſtimmten Form nicht bedarf, mithin auch durch konkludente Handlungen vorgenommen werden kann, ſofern nur aus dieſen Handlungen der Anerkennungswille deutlich erhellt. Sie kann auch in einer Verfügung von Todeswegen vorgenommen werden und gilt dann, ſofern dieſe Verfügung überhaupt Beſtand hat, insbeſondere nicht von dem Verfügenden bei Lebzeiten zurückgenommen wird (§ 1598 BGB.). Die Anerkennung iſt wie jede andere Willenserklärung anfechtbar; die Anfechtung erfolgt durch Erhebung der Klage bezw. Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte nach den Vorſchriften der §§ 1596, 1597 BGB. (§ 1599 BGB.).

Alles Vorſtehende gilt übrigens nur für die Anerkennung eines in der Ehe oder binnen 302 Tagen nach deren Auflöſung geborenen Kindes, aber mit der Wirkung, daß durch die Anerkennung die Ehelichkeit des Kindes gegenüber dem Anerkennenden ſowie allen übrigen Perſonen, auch dem Kinde ſelbſt unabänderlich feſtgeſtellt wird, und zwar ſelbſt für den Fall, daß der Anerkennende wußte, daß er nicht ſelbſt das Kind erzeugt hat (§§ 1598, 1599 BGB.).

§ 19.

Das Rechtsverhältniss zwischen Eltern und Kindern im Allgemeinen.

(§§ 1601—1625 BGB.)

A. Oertliche Geltung der Vorſchriften des BGB. Uebergangsvorſchriften.

Das Rechtsverhältniß zwiſchen den Eltern und einem ehelichen Kinde wird nach den **deutſchen Geſetzen** beurtheilt, wenn der Vater und, falls der Vater geſtorben iſt, die Mutter die Reichsangehörigkeit beſitzt. Das Gleiche gilt, wenn die Reichsangehörigkeit des Vaters oder der Mutter

Digitized by Google

erloschen, die Reichsangehörigkeit des Kindes aber bestehen geblieben ist (Art. 19 EBGB.).

Es bestimmt sich nach den Vorschriften des BGB. auch für die **vor dem 1. Jan. 1900 geborenen Kinder** (Art. 203 EBGB.). Nur vor diesem Zeitpunkte verhängte obrigkeitliche Beschränkungen der Eltern in der Sorge für Person oder Vermögen des Kindes bleiben in Kraft, sofern nicht das Vormundschaftsgericht Anlaß findet, sie aufzuheben (Art. 204 Abs. 1 EBGB.). Als obrigkeitliche Beschränkung des Vaters ist das Erlöschen der väterlichen Gewalt wegen Verurtheilung zu Zuchthausstrafe (vgl. § 255 ALR. II 2) nicht zu erachten (JMBl. 1900 S. 613), ebensowenig die Verfügungsbeschränkung des Vaters auf Grund der §§ 187, 169, 170 ALR. II 2 (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 27, Bd. 21 S. A 29), wohl aber die Einschränkung der väterlichen Gewalt auf Grund der §§ 90, 91, 266 ff. ALR. II 2. Ist dem Vater oder der Mutter die Nutznießung an dem Vermögen des Kindes durch Anordnung der zuständigen Behörde entzogen, so hat das Vormundschaftsgericht die Anordnung auf Antrag aufzuheben, es sei denn daß der Elterntheil das Recht des Kindes auf Gewährung des Unterhalts verletzt und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist (Art. 204 Abs. 2 EBGB.).

Ueber die Nothwendigkeit der Bestellung eines Beistandes, sofern der Vater vor Inkrafttreten des BGB. der Mutter einen solchen zugeordnet oder die Mutter von der Vormundschaft ausgeschlossen hat, vgl. Art. 205 EBGB. und S. 506, über Kinder aus auf Grund der früheren Gesetze geschiedenen, durch Todeserklärung aufgelösten oder von Tisch und Bett getrennten Ehen Art. 206 EBGB., Rechtspr. Bd. 1 S. 278, D. Jur.-Ztg. 1902 S. 20.

B. Name des Kindes.

Das **eheliche Kind** erhält den Familiennamen des Vaters (§ 1616 BGB.), gleichgültig, ob es ehelich geboren oder legitimirt wird (§§ 1719, 1736 BGB.). Es hat Recht und Pflicht zur ausschließlichen Führung dieses Namens (vgl. § 12 BGB.). Obwohl nicht ausdrücklich im Gesetz ausgesprochen, ist doch zweifellos, daß die Beilegung des Vornamens demjenigen obliegt, der die Sorge für die Person des Kindes hat (vgl. auch § 22 des Personenstandsges.). Adlige Titulaturen und Adelsprädikate werden in den souveränen und ihnen gleichgestellten Häusern sowie bei dem hohen Adel nach Maßgabe des Privatfürsten- bezw. Landesrechts übertragen (Art. 57, 58 EBGB.). Beim niederen Adel gilt die Vorschrift des § 1616 BGB. in dem regelmäßigen Falle, daß das Adelsprädikat als Theil des Familiennamens zu betrachten ist. Sollte dagegen mit der Adelsbezeichnung ein besonderes Standesvorrecht verbunden sein, so richtet sich das Recht zur Führung dieser Bezeichnung nach dem öffentlichen Landes-

Digitized by Google

rechte (vgl. Opet „Das Verwandtschaftsrecht des BGB." S. 350). Die Kinder erlangen die Rechte des Standes und der Familie des Vaters, insofern die letzteren durch die bloße Geburt fortgepflanzt werden (§ 59 ALR. II 2; Art. 89 Nr. 1c ABGB.).

Das **uneheliche Kind** erhält den Mädchennamen der Mutter; der Ehemann der Mutter kann ihm aber mit Einwilligung des Kindes und der Mutter seinen Namen ertheilen (§ 1706 BGB.; vgl. S. 523).

Ein an Kindesstatt angenommenes Kind erhält den Familiennamen des Annehmenden; wenn es von einem Ehepaare gemeinschaftlich angenommen wird, den Familiennamen des Mannes. Das Kind darf dem neuen Namen seinen früheren Familiennamen beifügen, sofern nicht im Annahmevertrag anderes bestimmt wird (§ 1758 BGB.; vgl. S. 518).

C. Unterhaltspflichten und deren Korrelate.

1. Unterhaltspflicht der Eltern.

Die Eltern sind verpflichtet, den Kindern Unterhalt zu gewähren (§ 1601 BGB). Diese Pflicht folgt aus der Verwandtschaft, ist mithin unabhängig von dem Bestehen der elterlichen Gewalt und Nutznießung, sowie vom Recht auf die Sorge für die Person des Kindes, erstreckt sich auch auf legitimirte und adoptirte Kinder. Der Vater haftet vor der Mutter; steht die Nutznießung an dem Vermögen des Kindes der Mutter zu (vgl. §§ 1684, 1685 BGB.), so haftet sie vor dem Vater (§ 1606 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Obwohl zwischen dem Stiefvater und dem Stiefkinde Verwandtschaft im gesetzlichen Sinne nicht besteht, so kann auch ersteren in Folge der güterrechtlichen Vorschriften eine Unterhaltspflicht treffen, nämlich sofern er Verwaltung und Nießbrauch am Frauengute hat, oder zwischen ihm und der Mutter des Kindes ein gütergemeinschaftliches Verhältniß stattfindet (vgl. §§ 1386, 1388, 1459, 1530 Abs. 2, 1534, 1549 BGB. und oben S. 417, 435, 454, 460).

Bezüglich der Unterhaltspflicht der Eltern ist zwischen **volljährigen und verheiratheten bezw. verwittweten** Kindern einerseits und minderjährigen unverheiratheten Kindern andererseits zu unterscheiden. Bei ersteren trifft die Eltern eine Unterhaltspflicht nur, wenn die Kinder außer Stande sind, sich selbst zu unterhalten, sei es auch aus dem Stamme ihres Vermögens (§ 1602 Abs. 1 BGB.), und wenn die Eltern ihren eigenen standesmäßigen Unterhalt durch die Alimentation der Kinder nicht gefährden (§ 1603 Abs. 1 BGB.).

Ein **minderjähriges unverheirathetes Kind** kann von seinen Eltern, auch wenn es Vermögen hat, die Gewährung des Unterhalts insoweit verlangen, als die Einkünfte seines Vermögens und der Ertrag seiner Arbeit zum Unterhalte nicht ausreichen (§ 1602 Abs. 2 BGB.). Sind die Eltern in dürftiger Lage, so sind sie ihren minderjährigen unverheiratheten Kindern

Digitized by Google

gegenüber verpflichtet, alle verfügbaren Mittel zu ihrem und der Kinder Unterhalte gleichmäßig zu verwenden. Diese Verpflichtung tritt nicht ein, wenn ein anderer unterhaltspflichtiger Verwandter, z. B. Großvater oder Großmutter, vorhanden ist, oder soweit der Unterhalt des Kindes aus dem Stamme seines Vermögens bestritten werden kann (§ 1603 Abs. 2 BGB.).

Der Unterhaltsanspruch der unverheiratheten minderjährigen Kinder ist mit dem Unterhaltsanspruche des Ehegatten in gleicher Weise zu befriedigen; er geht den Unterhaltsansprüchen aller übrigen Personen vor (§ 1609 BGB.).

Die Kinder haben **standesmäßigen Unterhalt** zu verlangen; da regelmäßig der Stand der Kinder sich nach demjenigen der Eltern richtet, so werden die äußeren Verhältnisse der letzteren für das Maß ihrer Unterhaltspflichten bestimmend sein. Der Unterhalt umfaßt den gesammten Lebensbedarf, bei einer der Erziehung bedürftigen Person auch die Kosten der Erziehung und Berufsvorbildung (§ 1610 BGB.). Zum Lebensunterhalte gehören auch die Kosten ärztlicher Behandlung, zu den Erziehungskosten die Kosten der Taufe, Konfirmation, Firmelung u. dergl. m. Prozeß- und Vertheidigungskosten werden jedoch von der Unterhaltspflicht nicht betroffen. Sofern aber ein Kind durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden ist oder sich einer Verfehlung schuldig gemacht hat, welche den unterhaltspflichtigen Elterntheil berechtigt, ihm den Pflichttheil zu entziehen (vgl. S. 346), so kann es nur nothdürftigen Unterhalt verlangen (§ 1611 BGB.).

Der Unterhalt ist durch Entrichtung einer **Geldrente** zu gewähren, welche für je 3 Monate im Voraus zu zahlen ist. Der Verpflichtete kann verlangen, daß ihm die Gewährung des Unterhalts in anderer Weise gestattet wird, wenn besondere Gründe es rechtfertigen (§ 1612 Abs. 1 und 3 BGB.). Die Geltendmachung dieser besonderen Gründe hat im Prozesse zu geschehen.

Haben Eltern einem **unverheiratheten Kinde** Unterhalt zu gewähren, so können sie bestimmen, in welcher Art und für welche Zeit im voraus der Unterhalt gewährt werden soll, dies selbst dann, wenn ihnen weder die elterliche Gewalt noch die Sorge für die Person des Kindes zusteht (vgl. aber Rechtspr. Bd. 4 S. 84). Sofern es sich um unerwachsene Kinder handelt, kann selbstverständlich von Entrichtung einer Geldrente keine Rede sein; vielmehr wird der Unterhalt regelmäßig in Naturalleistungen zu bestehen haben. Aus besonderen Gründen kann die Bestimmung der Eltern auf Antrag des Kindes vom Vormundschaftsgerichte, aber nur von diesem, nicht vom Prozeßgerichte, geändert werden (§ 1612 Abs. 2 BGB.). Das Kind ist ohne Vertreter zu dem Antrage berechtigt (Rechtspr. Bd. 2 S. 93), entgegen der Analogie aus § 59 Abs. 2 FGG. selbst für den Fall, daß es das 14. Lebensjahr nicht erreicht hat. Zuständig ist dasjenige Amtsgericht, welches zur Anordnung einer Vormundschaft über das Kind zuständig sein würde, also regelmäßig dasjenige des Wohnsitzes bezw. Aufenthaltsorts des Kindes (§ 43 Abs. 1

Digitized by Google

FGG.). Die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts ist mit der einfachen Beschwerde von den Betheiligten angreifbar (§ 20 FGG.), von dem Kinde selbst, sobald es das 14. Lebensjahr vollendet hat (§ 59 FGG.), außerdem von jedem, der ein berechtigtes Interesse hat (§ 57 Nr. 9 FGG.).

Sofern es sich um minderjährige Kinder handelt, wird aber auch ohne Antrag des Kindes das Vormundschaftsgericht, sobald es davon Kenntniß erlangt, daß die Art der Unterhaltsgewährung seitens des Inhabers der elterlichen Gewalt seiner Pflicht zur Sorge für die Person des Kindes zuwiderläuft, die erforderlichen Maßnahmen treffen müssen (vgl. § 1666 BGB. und unten S. 487).

Durch eine Vorausleistung wird der Unterhaltsverpflichtete bei erneuter Bedürftigkeit des Berechtigten nur für 3 Monate oder, wenn er selbst den Zeitabschnitt zu bestimmen hatte, für einen den Umständen nach angemessenen Zeitabschnitt befreit (§ 1614 Abs. 2 BGB.). Für die Zukunft kann auf den Unterhalt nicht verzichtet werden (§ 1614 Abs. 1 BGB.).

Rückständige Alimente können nur für die Zeit verlangt werden, zu welcher der Verpflichtete in Verzug gekommen oder der Unterhaltsanspruch rechtshängig geworden ist (§ 1613 BGB.).

Hat der Inhaber der elterlichen Gewalt das **Recht des Kindes auf Gewährung des Unterhalts verletzt** und ist für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen, so kann ihm die Verwaltung und Nutznießung des Kindervermögens entzogen werden (§ 1666 Abs. 2 BGB.).

Den Kindern sind nun andererseits auch entsprechende Pflichten den Eltern gegenüber auferlegt. Das Kind ist, solange es dem elterlichen Hausstand angehört und von den Eltern erzogen und unterhalten wird, verpflichtet, in einer seinen Kräften und seiner Lebensstellung entsprechenden Weise den Eltern in ihrem Hauswesen und Geschäfte Dienste zu leisten (§ 1617 BGB.). Voraussetzung dieser Pflicht ist also stets Zugehörigkeit zum elterlichen Hausstand und daneben entweder Erziehung oder Unterhaltsgewährung durch die Eltern. Rechtlich erzwingbar ist freilich diese Dienstleistungspflicht nicht; ihre Verweigerung dürfte auch nicht die Eltern berechtigen, dem weigernden Kinde den Unterhalt zu versagen, wenn im Uebrigen die gesetzlichen Voraussetzungen der elterlichen Unterhaltspflicht gegeben sind. Höchstens könnte den Eltern ein Schadensersatzanspruch gegen das Kind zustehen. Sofern es sich aber um ein minderjähriges Kind handelt, darf der Inhaber der elterlichen Gewalt angemessene Zuchtmittel anwenden und ist darin vom Vormundschaftsgerichte zu unterstützen (§ 1631 Abs. 2 BGB.). Indessen hat § 1617 BGB. doch die wichtige Konsequenz, daß der Erwerb des Kindes im Haushalt und Geschäfte der Eltern ohne weiteres den letzteren zufällt und nicht erst in das Eigenthum des Kindes übergeht.

Macht ein dem elterlichen Hausstand angehörendes volljähriges Kind zur Bestreitung der Kosten des Haushalts aus seinem Vermögen eine Auf-

Digitized by Google

wendung oder überläßt es den Eltern zu dieſem Zweck etwas aus ſeinem Vermögen, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß die Abſicht fehlt, Erſatz zu verlangen (§ 1618 BGB.). Ueberläßt ein dem elterlichen Hausſtand angehörendes volljähriges Kind ſein Vermögen ganz oder theilweiſe der Verwaltung des Vaters, ſo kann dieſer, falls nicht das Kind abweichende Beſtimmung getroffen hat, die Einkünfte, die er während ſeiner Verwaltung bezieht, nach freiem Ermeſſen verwenden, ſoweit nicht ihre Verwendung zur Beſtreitung der Koſten der ordnungsmäßigen Verwaltung und Schuldentilgung erforderlich iſt. Nur inſoweit hat der Vater eine Rechenſchaftspflicht. Natürlich hat das Kind jederzeit das Recht, ſein Vermögen in eigene Verwaltung zurückzunehmen. Das gleiche Recht wie der Vater hat die Mutter, wenn das Kind ihr die Verwaltung ſeines Vermögens überläßt (§ 1619 BGB.).

II. Unterhaltspflicht der Kinder.

Die Kinder haben den Eltern erforderlichenfalls Unterhalt nach den allgemeinen Vorſchriften der §§ 1601 ff. BGB. zu gewähren. Ihre Unterhaltspflicht gegenüber den Eltern iſt aber weniger ſtreng, als die der Eltern gegenüber den Kindern. Insbeſondere ſind ſie dann nicht unterhaltspflichtig, wenn ſie durch Aufwendungen für die Eltern ihren eigenen ſtandesmäßigen Unterhalt gefährden würden. Sie ſind ihren Eltern gegenüber vor den Verwandten aufſteigender Linie unterhaltspflichtig (§ 1606 BGB.); ſofern ſie aber Abkömmlinge und Eltern zu unterhalten haben und außer Stande ſind, allen Unterhalt zu gewähren, können ſie zunächſt für ihre Abkömmlinge ſorgen und ſich ihrer Unterhaltspflicht für ihre Eltern entſchlagen (§ 1609 BGB.).

D. Ausſtattung und Ausſteuer.

Gewährt der Vater einem Kinde, deſſen Vermögen ſeiner elterlichen oder vormundſchaftlichen Verwaltung unterliegt, eine **Ausſtattung oder Ausſteuer**, ſo iſt im Zweifel anzunehmen, daß er ſie aus dieſem Vermögen gewährt. Dieſe Vorſchrift findet auf die Mutter entſprechende Anwendung (§ 1625 BGB.). Es folgt daraus in Verbindung mit § 1622 BGB., daß die Tochter bei Schließung einer zweiten Ehe eine Ausſteuer verlangen kann, bis der Vater bezw. die Mutter beweiſt, daß ſie aus eigenen Mitteln die Tochter bei ihrer erſten Verehelichung ausgeſtattet haben (vgl. unten S. 481). Was einem Kinde mit Rückſicht auf ſeine Verheirathung oder auf die Erlangung einer ſelbſtändigen Lebensſtellung zur Begründung oder zur Erhaltung der Wirthſchaft oder der Lebensſtellung von dem Vater oder der Mutter zugewendet wird (Ausſtattung), gilt nicht als Schenkung, ſoweit die Ausſtattung das den Umſtänden, insbeſondere den Vermögensverhältniſſen des Vaters oder der Mutter entſprechende Maß nicht überſteigt (§ 1624 Abſ. 1 BGB.). Es folgt daraus, daß das Ausſtattungsverſprechen formlos gültig und klagbar, ſowie daß das Rückforderungs-

Digitized by Google

und Widerrufsrecht des Schenkers ausgeschlossen ist. Es gelten jedoch auch für die Ausstattung die für die Gewährsleistungspflicht des Schenkers gegebenen Vorschriften der §§ 523, 524 BGB. Soweit die Ausstattung das angemessene Maß übersteigt, gilt sie allgemein als Schenkung (§ 1624 Abs. 2 BGB.).

Töchter, nicht aber Söhne haben einen klagbaren Anspruch auf Ausstattung, in diesem Falle **Aussteuer** genannt. Ob dieser Anspruch schon mit dem Verlöbniß oder erst mit der Eheschließung entsteht, ist streitig (für erstere Ansicht Rechtspr. Bd. 2 S. 441, für letztere Jur.-Ztg. 1901 S. 409). Jedenfalls kann schon vor der Eheschließung eine Feststellungsklage bezüglich der Aussteuer erhoben werden (RG.-Entsch. in Civ.-S. Bd. 49 S. 370). Die Aussteuer begreift regelmäßig die zur ersten Einrichtung des Haushalts dienenden Gegenstände, also außer der erforderlichen Kleidung und Wäsche der Tochter die nothwendigen Wirthschafts- und Haushaltungsgegenstände (vgl. Rechtspr. Bd. 4 S. 105). Im Uebrigen wird Art und Umfang der Aussteuer nach örtlichen und Standesgewohnheiten der Eltern zu bemessen sein. Die Pflicht zur Gewährung einer Aussteuer liegt in erster Linie dem Vater ob, der Mutter, sofern der Vater zur Gewährung der Aussteuer außer Stande, falls er gestorben oder die Rechtsverfolgung gegen ihn im Inland ausgeschlossen oder erheblich erschwert ist.

Lebt die in Anspruch genommene Mutter unter gesetzlichem Güterrechte, so kommt die ihrem Manne an dem eingebrachten Gute zustehende Verwaltung und Nutznießung für die Bemessung der Aussteuer nicht in Betracht.

Besteht zwischen dem in Anspruch genommenen Elterntheil und seinem Ehegatten allgemeine Gütergemeinschaft, Errungenschafts- oder Fahrnißgemeinschaft, so ist die Aussteuer so zu gewähren, wie wenn das Gesammtgut dem ersteren gehörte. Dies gilt auch dann, wenn der andere Ehegatte zum Kinde in Stiefverwandtschaft steht. Die Aussteuerpflicht der Eltern besteht aber nur, sofern nicht die Tochter selbst ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen hat, und sofern dadurch nicht der eigene standesmäßige Unterhalt der Eltern gefährdet wird (§ 1620 BGB.).

Der Aussteueranspruch besteht nicht:

1. wenn die Tochter sich ohne die erforderliche elterliche Einwilligung verheirathet (§ 1621 Abs. 1 BGB.);
2. wenn sie sich einer Verfehlung schuldig gemacht hat, welche den Aussteuerpflichtigen berechtigt, ihr den Pflichttheil zu entziehen (§ 1621 Abs. 2 BGB., vgl. S. 346);
3. wenn sie von dem Vater oder der Mutter für eine frühere Ehe eine Aussteuer, und zwar nicht aus ihrem eigenen Vermögen, erhalten hat (§ 1622 BGB.).

Eine frühere Ausstattung zu anderen Zwecken, etwa zur Erlangung einer selbständigen Lebensstellung, beseitigt den Aussteueranspruch nur, wenn sie

Digitized by Google

im Augenblicke der Entstehung dieses Anspruchs noch vorhanden ist und sich als zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen der Tochter darstellt.

Der Anspruch auf die Aussteuer ist weder übertragbar noch pfändbar und verjährt in einem Jahre von Eingehung der Ehe an (§ 1623 BGB.).

§ 20.

Die elterliche Gewalt des Vaters.

(§§ 1626—1683 BGB.)

A. Allgemeines.

Schon **vor der Geburt des Kindes** hat der Vater eine Fürsorgepflicht. Er hat die künftigen Rechte der Leibesfrucht zu wahren, wenn das Kind, falls es bereits geboren wäre, unter elterlicher Gewalt stehen würde (§ 1912 BGB.). Allein diese Fürsorgepflicht hat nicht zur Ergänzung die aus der elterlichen Gewalt fließenden Rechte; sie ist eine vormundschaftliche, eine Art Pflegschaft mit weitgehender Befreiung von obrigkeitlicher Aufsicht.

Erst **nach der Geburt** des Kindes tritt die **elterliche Gewalt** ein und dauert im Normalfalle, **bis das Kind die Volljährigkeit erlangt hat** (§ 1626 BGB.). Eine Erstreckung über die Volljährigkeit hinaus ist ebensowenig zulässig, wie eine frühere Beendigung durch Verzicht. Eigene Wirthschaftsführung oder sonstige selbständige Lebensstellung ist ohne jeden Einfluß auf das Bestehen der elterlichen Gewalt, kann aber von Einfluß auf das Maß der Geschäftsfähigkeit des Kindes sein (vgl. §§ 112, 113 BGB.). Für die Beendigung der elterlichen Gewalt ist unerheblich, ob das Kind das Alter der Volljährigkeit erreicht oder schon vorher für volljährig erklärt wird; auch in letzterem Falle scheidet das Kind aus der Gewalt des Vaters.

Der Eintritt der elterlichen Gewalt wird nicht dadurch gehindert, daß der Vater zur Zeit der Geburt des Kindes geschäftsunfähig, in der Geschäftsfähigkeit beschränkt oder sonst gehindert ist, die ihm zustehenden Rechte und Pflichten auszuüben, daß er einen Pfleger für seine Person und sein Vermögen erhalten hat. In solchem Falle ruht nur die elterliche Gewalt (§§ 1676 ff. BGB.). Ueber das Ruhen und die Beendigung der elterlichen Gewalt (vgl. unten S. 501 ff.). Der Vater hat bei der Ausübung der elterlichen Gewalt dem Kinde gegenüber für diejenige Sorgfalt einzustehen, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (§ 1664 BGB.), ist dadurch aber von der Haftung für grobe Fahrlässigkeit nicht befreit (§ 277 BGB.).

B. Die Sorge für die Person des Kindes.

Der Vater hat kraft der elterlichen Gewalt das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen (§§ 1627 BGB.).

Dieser allgemeine Grundsatz erleidet eine Anzahl **Einschränkungen**. Die väterliche Sorge für die Person verheiratheter Töchter ist beschränkt

Digitized by Google

auf die Vertretung in den die Person betreffenden Angelegenheiten (§ 1633 BGB.), da naturgemäß hier von Erziehung und den damit zusammenhängenden Aufgaben nicht mehr die Rede sein kann. Wird jedoch die Ehe der Tochter aufgelöst, bevor letztere volljährig geworden, so tritt Recht und Pflicht des Vaters wieder ein, für ihre Person zu sorgen. Vielfach ist durch Spezialvorschriften auch die Vertretung des Vaters gegenüber der verheiratheten Tochter ausgeschlossen (vgl. §§ 1336, 1337 BGB., § 612 CPO.). Ob die minderjährige Ehefrau Anträge auf Wiederherstellung ihrer Schlüsselgewalt (§ 1357 Abs. 2 BGB.), auf Ersetzung der Zustimmung ihres Ehemanns nach §§ 1402, 1451 BGB. selbständig stellen kann, ist streitig.

Recht und Pflicht des Vaters, für die Person des Kindes zu sorgen, erstreckt sich nicht auf Angelegenheiten des Kindes, für die ein Pfleger bestellt ist (§ 1628 BGB.). Solche Pflegerbestellung erfolgt auf Grund des § 1909 BGB. für Angelegenheiten, an deren Besorgung der Vater thatsächlich oder rechtlich verhindert ist, etwa wegen kollidirender Interessen, gültiger Bestimmung eines Dritten, Abwesenheit und dergleichen mehr. Steht die Sorge für die Person dem Vater, für das Vermögen des Kindes einem Pfleger zu, so entscheidet bei einer Meinungsverschiedenheit zwischen dem Vater und dem Pfleger über die Vornahme einer sowohl die Person als das Vermögen des Kindes betreffenden Handlung das Vormundschaftsgericht (§ 1629 BGB.). Ueber die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts entscheiden die §§ 35, 43 FGG.; beschwerdeberechtigt gegen die Entscheidung ist außer dem Vater und Pfleger (§ 20 FGG.) auch das über 14 Jahre alte Kind (§ 59 FGG.). Ob die Beschwerde eine einfache oder sofortige ist, hängt von dem Inhalte der richterlichen Entscheidung ab.

Neben dem Vater hat während der Dauer der Ehe **die Mutter** Recht und Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen (§ 1634 Satz 1 BGB.). Diese Sorge liegt ihr allein ob, sofern der Vater an der Ausübung der elterlichen Gewalt thatsächlich verhindert ist oder seine elterliche Gewalt ruht (§ 1685 Abs. 1 BGB.). Die neben den väterlichen Pflichten herlaufende Sorge der Mutter umfaßt auch die Aufgabe, das Kind zu beaufsichtigen, eine Aufgabe, deren schuldhafte Nichterfüllung die Mutter gemäß § 832 BGB. schadensersatzpflichtig macht. Bei einer die Sorge für die Person betreffenden Meinungsverschiedenheit zwischen den Eltern geht die Meinung des Vaters vor (§ 1634 Satz 2 BGB.), auch bei thatsächlichem Getrenntleben der Eltern (Rechtspr. Bd. 2 S. 201).

Wird eine Ehe geschieden, so kann das Prozeßgericht auf Antrag jedes der Ehegatten für die Dauer des Prozesses wegen der Sorge für die gemeinschaftlichen minderjährigen Kinder vorläufige Anordnung mittelst einstweiliger Verfügung treffen (§ 627 CPO.); es hat dem Vormundschaftsgerichte von der vorläufigen Anordnung, sowie später von der Rechtskraft des Scheidungsurtheils Mittheilung zu machen (§§ 627, 630 CPO.).

Digitized by Google

damit das Vormundschaftsgericht die Interessen der Kinder wahrnehmen kann (vgl. oben S. 471 f.). Regelmäßig wird jedoch das Vormundschaftsgericht zu einem Einschreiten keinen Anlaß haben, da § 1635 BGB. über die Vertheilung der Kinder aus geschiedenen Ehen erschöpfend Bestimmung trifft. Danach steht, solange die geschiedenen Ehegatten leben, die Sorge für die Person des Kindes, wenn ein Ehegatte allein für schuldig erklärt ist, dem anderen Ehegatten zu; sind beide Ehegatten für schuldig erklärt, so steht die Sorge für einen Sohn unter 6 Jahren oder für eine Tochter der Mutter, für einen Sohn, der über 6 Jahre alt ist, dem Vater zu. Diese Vorschrift findet natürlich keine Anwendung, wenn die Scheidung wegen Geisteskrankheit des Vaters erfolgt ist; in solchem Falle ruht seine elterliche Gewalt und es muß deren Ausübung der Mutter auf ihren Antrag übertragen werden (§§ 1676 Abs. 1, 1685 Abs. 2 BGB.). Ist die Mutter geisteskrank, so fällt natürlich ihre Pflicht zur Sorge für die Person ohne weiteres fort. Sehr fraglich erscheint, ob die Eltern einen Vertrag über Ueberlassung der Kinder in einer von der gesetzlichen Vorschrift des § 1635 BGB. abweichenden Art schließen dürfen. Solche Verträge sind vielfach üblich; ihre Rechtsbeständigkeit war nach früherem Rechte nicht unzweifelhaft. Das Reichsgericht erachtete Verträge zwischen den Eltern über Ausübung des Erziehungsrechts für gültig, Verträge mit Dritten für ungültig (vgl. insbes. Entsch. in Civ.S. Bd. 10 S. 113 ff., Bd. 21 S. 160 ff., Bd. 37 S. 189 ff.; jedoch etwas abweichend Bd. 42 S. 137 f.). Nach der strengen Vorschrift des § 1635 BGB., noch mehr aber nach der Konstruktion der elterlichen Gewalt im BGB. wird man künftighin solche Verträge nicht mehr anerkennen dürfen. Denn die starke Betonung des Satzes, daß die Sorge für die Person nicht nur ein Recht, sondern eine Pflicht ist, die Annäherung der elterlichen Gewalt an die Vormundschaft, welche im BGB. erheblich gegenüber dem früheren Rechte hervortritt, läßt erkennen, daß die elterliche Gewalt zugleich staatsbürgerliche Pflicht ist, mithin vertragsmäßig unter Privatpersonen nicht übertragen werden kann (vgl. auch Mot. Bd. 4 S. 627 f.; entgegengesetzt: Rechtspr. Bd. 1 S. 278). Die starre Vorschrift über die Vertheilung der Kinder aus geschiedenen Ehen erhält andererseits ihre den Bedürfnissen des Lebens entsprechende Ergänzung durch Satz 2 des § 1635 BGB. dahin, daß das Vormundschaftsgericht (nur dieses, nicht das Prozeßgericht) eine abweichende Anordnung treffen kann, wenn eine solche aus besonderen Gründen im Interesse des Kindes geboten ist, und daß es die einmal getroffene Anordnung im Bedarfsfall auch wieder aufheben kann. Es darf sich bei seiner Entscheidung aber nur durch die Interessen des Kindes leiten lassen, nicht durch die Interessen der Eltern; letzteres selbst dann nicht, wenn die von diesen gewünschte Anordnung für die Interessen des Kindes unerheblich ist. Das Einschreiten des Vormundschaftsgerichts ist an keinen Antrag gebunden; kommt in irgend welcher

Digitized by Google

Weiſe zu ſeiner Kenntniß, daß die Sorge von dem Elterntheile, bei welchem das Kind ſich befindet, nicht ordnungsmäßig wahrgenommen wird, ſo hat es die erforderlichen Anordnungen zu treffen. Dem Gemeindewaiſenrath iſt die Pflicht auferlegt, Anzeige zu erſtatten, wenn er Thatſachen erfährt, welche ein Einſchreiten des Vormundſchaftsrichters rechtfertigen (§ 1675 BGB.). Ueber die Zuſtändigkeit und das Verfahren des Vormundſchaftsgerichts vgl. §§ 43, 35, 12, 15, 20, 59 FGG. Nach der ſtändigen Rechtſprechung des Kammergerichts ſoll dem Kinde zu ſeiner Vertretung im Verfahren ein Pfleger beſtellt werden; nur im Falle der Dringlichkeit will das Kammergericht vorläufige Anordnungen auch vor Beſtellung eines Pflegers zulaſſen (Jahrb. Bd. 20 S. A 19, Bd. 21 S. A 192; Entſch. Bd. 1 S. 86, 92, Bd. 3 S. 3). Die Gründe des Kammergerichts ſind jedoch in keiner Weiſe überzeugend und beruhen auf einer nicht gebotenen Uebertragung civilprozeſſualer Grundſätze auf das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Es handelt ſich nicht um ein Streitverfahren, in welchem das Kind eine Parteirolle hat und deshalb eines Vertreters bedarf, ſondern um eine verwaltungsbehördliche Anordnung des Richters im Intereſſe des Kindes. Die Herausgabe des Kindes und Zuführung an den anderen Elterntheil kann von dem Vormundſchaftsrichter durch den Gerichtsvollzieher oder Erſuchen der Polizeibehörde erzwungen werden (Art. 17 PFGG.; § 93 Pr. Geſch. Anw. f. Ger. Vollz. JMBl. 1899 S. 680). Der Ehegatte, dem die Sorge für die Perſon nicht zuſteht, behält die Befugniß, mit dem Kinde perſönlich zu verkehren. Das Vormundſchaftsgericht kann den Verkehr näher regeln (§ 1636 BGB.). Es kann insbeſondere durch Androhung und Vollſtreckung von Ordnungsſtrafen (Art. 15 PFGG.) den einen Elterntheil anhalten, dem anderen den Zutritt zum Kinde zu verſtatten, event. wird auch zwangsweiſe Zuführung des Kindes zu vorübergehenden Beſuchen auf Grund des Art. 17 PFGG. möglich ſein. Andererſeits hat das Vormundſchaftsgericht alle derartigen Maßregeln abzulehnen, wenn das Wohl des Kindes dadurch gefährdet wird, etwa weil der Ehegatte, dem die Sorge nicht zuſteht, in bedenklicher Weiſe in das Erziehungsrecht des anderen Ehegatten eingreift oder ſich eines Verhaltens ſchuldig macht, welches, wenn ihm die Sorge zuſtände, zu deren Entziehung auf Grund des § 1666 BGB. Anlaß geben würde. Iſt die Ehe durch Wiederverheirathung nach Todeserklärung eines Ehegatten aufgelöſt und kehrt der todtgeglaubte Ehegatte wieder zurück, ſo gilt in Anſehung der Sorge für die Perſon des Kindes das Gleiche, wie wenn die Ehe geſchieden iſt und beide Ehegatten für ſchuldig erklärt ſind (§ 1637 BGB.). Die Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft ſteht in ihren Wirkungen für die Kinder der Scheidung gleich (§ 1586 BGB.).

Leben die Ehegatten thatſächlich getrennt, ohne rechtlich geſchieden zu ſein, ſo erſchien nach früherem Rechte zweifelhaft, ob die Mutter Anſpruch

Digitized by Google

auf die Sorge in gewiſſen Fällen haben könne, und ob diesbezügliche Verträge zwiſchen den Eheleuten für gültig zu erachten ſeien (vgl. RG. Entſch. in Civ. S. Bd. 10 S. 113 ff., Bd. 17 S. 129 ff., Bd 18 S. 186 ff.). Jetzt wird die Mutter, ſolange ein Eheſcheidungsprozeß nicht anhängig iſt, dem Vater die Kinder nicht ſtreitig machen können, da gemäß § 1634 BGB. bei einer Meinungsverſchiedenheit zwiſchen den Eltern die Meinung des Vaters vorgeht (vgl. Rechtſp. Bd. 4 S. 103). Der für den Fall der Scheidung geltende § 1635 BGB. iſt nicht analog anzuwenden. Natürlich kann der Vater die Kinder der Mutter überlaſſen, wird ſich aber vertragsmäßig in dieſer Richtung nicht binden dürfen (vgl. S. 484). Dagegen wird die Mutter erforderlichenfalls ein Einſchreiten des Vormundſchaftsgerichts auf Grund des § 1666 BGB. herbeiführen und auf dieſe Weiſe ſich die Sorge für die Kinder ſichern können.

Die Sorge für die Perſon des Kindes umfaßt das Recht und die Pflicht, das Kind zu erziehen, zu beaufſichtigen und ſeinen Aufenthalt zu beſtimmen (§ 1631 Abſ. 1 BGB.). **Die Erziehung** muß eine ſtandesgemäße, den örtlichen und perſönlichen Verhältniſſen und dem Intereſſe des Kindes entſprechende ſein. Das Kind muß angemeſſene Schulbildung erhalten (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. C 36). Aufrecht erhalten ſind die landesgeſetzlichen Vorſchriften über die religiöſe Erziehung der Kinder (Art. 134 EBGB.). In Preußen gilt der Grundſatz, daß die Kinder in der Religion des Vaters zu erziehen ſind, es ſei denn, daß beide Eltern darin einig ſind, daß das Kind in einer anderen Religion erzogen werde (vgl. die ausführlichen Erörterungen in § 30 A, woſelbſt auch die Quellen citirt ſind). Der Vater hat dann für angemeſſene Berufsvorbildung und Arbeit zu ſorgen, event. den Antrag auf Ausſtellung eines Arbeitsbuchs bei der zuſtändigen Behörde zu ſtellen (vgl. R. Gew. Ordn. § 108, R.G.Bl. 1900 S. 941).

Eine Vernachläſſigung der **Aufſichtspflicht** macht den Vater Dritten gegenüber ſchadenserſatzpflichtig (§ 832 BGB.).

Die Beſtimmung des Aufenthalts bezieht ſich auf Ort und Wohnung. Der Vater braucht nicht zu dulden, daß das Kind außerhalb des elterlichen Haushalts Wohnung nimmt, und kann dem Kinde gegenüber polizeiliche Hülfe zur Durchführung ſeines Beſtimmungsrechts in Anſpruch nehmen, ſofern nicht ein Dritter ihm das Kind vorenthält (Rechtſpr. Bd. 1 S. 366). Von dritten Perſonen kann die Herausgabe des Kindes im Prozeßwege verlangt werden, ſofern das Kind dem Vater widerrechtlich vorenthalten wird (§ 1632 BGB., vgl. Rechtſpr. Bd. 4 S. 109). Iſt das Kind bei der von dem Vater getrennt lebenden oder geſchiedenen Mutter, ſo gelten die vorſtehend S. 483 ff. angegebenen Grundſätze. Iſt das Kind bei einer anderen Perſon, ſo iſt zunächſt darauf hinzuweiſen, daß der Vater auf ſein Erziehungsrecht nicht verzichten, mithin daſſelbe auch nicht vertragsmäßig einem Dritten über-

Digitized by Google

laſſen kann (vgl. § 138 BGB. u. Mot. Bd. 4 S. 752). Wohl aber iſt es zuläſſig, daß z. B. ein Vater für ſein Kind einen Lehrvertrag mit einem Dritten ſchließt und dabei bedingt, daß das Kind bei dem Lehrherrn wohnen ſoll. Solange die Rechtsbeſtändigkeit eines ſolchen Vertrags nicht mit Erfolg angefochten iſt, würde die Vorenthaltung des Kindes ſeitens des Lehrherrn dem Vater gegenüber als widerrechtliche nicht erachtet werden können.

Der Vater kann kraft des Erziehungsrechts angemeſſene **Zuchtmittel** gegen das Kind anwenden. Auf ſeinen Antrag hat das Vormundſchaftsgericht ihn durch Anwendung geeigneter Zuchtmittel zu unterſtützen (§ 1631 Abſ. 2 BGB.). Die Zuchtmittel dürfen natürlich nur im Intereſſe der Erziehung des Kindes angewendet werden und ſich in angemeſſenen Grenzen halten, nicht etwa zu Mißhandlungen und Körperverletzungen ausarten. Anderenfalls hat das Vormundſchaftsgericht das Kind unter Anwendung der §§ 1666, 1680 BGB. gegen den Vater zu ſchützen. Eine ganz allgemeine Uebertragung des elterlichen Züchtigungsrechts auf andere iſt nicht ſtatthaft (R.G. Entſch. in Strf. S. Bd. 33 S. 32 ff). Die Unterſtützung, welche das Vormundſchaftsgericht bei Anwendung geeigneter Zuchtmittel dem Vater zu gewähren hat, kann im Weſentlichen nur darin beſtehen, daß es die anderweite Unterbringung des Kindes vermittelt, bezw. dem Vater bei Verhandlungen mit Erziehungsanſtalten oder geeigneten Familien durch ſeine Sachkenntniß Beiſtand leiſtet. Es iſt aber darauf hinzuweiſen, daß für die Armenverbände keine Pflicht beſteht, auf Erſuchen des Vormundſchaftsgerichts Kinder auf öffentliche Koſten in Erziehung zu nehmen (vgl. Mot. Bd. 4 S. 1156), ſowie daß die auf Antrag des Vaters getroffenen Maßregeln nicht gegen deſſen Willen aufrecht erhalten werden können (Jahrb. Bd. 22 S. A 39). Anderenfalls muß Fürſorgeerziehung angeordnet werden, wie ſolche auf Grund der Ermächtigung in Art. 135 EBGB. durch das preußiſche Geſetz über die Fürſorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 geordnet iſt (vgl. unten § 42).

Wird das geiſtige oder leibliche Wohl des Kindes dadurch gefährdet, daß der Vater das Recht der Sorge für die Perſon des Kindes mißbraucht, das Kind vernachläſſigt, oder ſich eines ehrloſen oder unſittlichen Verhaltens ſchuldig macht, ſo hat das Vormundſchaftsgericht die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Maßregeln zu treffen, und zwar von Amtswegen, ſobald es vom Gemeindewaiſenrath (vgl. § 1675 BGB.) oder ſonſt Kenntniß der vorerwähnten Thatſachen erlangt. Das Vormundſchaftsgericht kann insbeſondere anordnen, daß das Kind zum Zwecke der Erziehung in einer geeigneten Familie oder in einer Erziehungsanſtalt oder einer Beſſerungsanſtalt untergebracht wird (§ 1666 Abſ. 1 BGB.). Durch eine ſolche Anordnung wird die elterliche Gewalt des Vaters nicht aufgehoben.

Das Vormundſchaftsgericht iſt zum Eingreifen ſchon dann befugt, wenn eine Verwahrloſung des Kindes noch nicht eingetreten, aber in Folge

Digitized by Google

des Verhaltens des Vaters zu beſorgen iſt, ferner auch dann, wenn der Vater das Kind an ſich nicht ſchlecht behandelt, wohl aber durch ſchlechtes Beiſpiel, insbeſondere unſittliches Verhalten, die Erziehung gefährdet. Eine ſolche Gefährdung wird regelmäßig vorliegen, wenn der Vater im Konkubinate lebt und das Kind dies wahrnehmen muß; ferner, wenn der Vater das Kind zum Straßenhandel Nachts verwendet (vgl. R.Gew.Ordn. §§ 57, 60b, 62). Als Vernachläſſigung des Kindes iſt es auch zu erachten, wenn ihm die Vorbereitung zu ſtandesgemäßem Berufe, ſowie wenn ihm der religiöſe Unterricht verſagt wird u. ſ. w. (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 248, Entſch. Bd. 1 S. 87, Rechtſpr. Bd. 1 S. 450). Lebt die Mutter von dem Vater getrennt, ſo wird es meiſt angezeigt ſein, das Kind der Mutter zu überweiſen. Ebenſo umgekehrt, falls etwa die geſchiedene Mutter ein Anrecht auf die Sorge für die Perſon des Kindes hatte. Beſitzt das Kind Vermögen, ſo kann dies für die Koſten ſeiner Unterbringung in Anſpruch genommen werden. Erforderlichenfalls iſt dem Kind ein Pfleger zu beſtellen, welcher die Koſten von dem Vater beitreibt. Iſt kein Vermögen vorhanden und auch ſonſtige Unterbringung bei Verwandten nicht möglich, ſo bleibt nur die Anordnung der Fürſorgeerziehung übrig (vgl. unten § 42).

Die Zuſtändigkeit des Vormundſchaftsgerichts für die vorerwähnten Anordnungen beſtimmt ſich nach §§ 35, 43 FGG. Das Vormundſchaftsgericht ſoll vor der Entſcheidung den Vater hören, ſofern nicht die Anhörung unthunlich iſt, ferner Verwandte, insbeſondere die Mutter des Kindes, oder Verſchwägerte, wenn es ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnißmäßige Koſten geſchehen kann. Bezüglich der vom Kammergerichte für nothwendig erachteten Pflegebeſtellung für das Kind gilt das auf S. 485 Geſagte. Die Entſcheidung des Vormundſchaftsgerichts iſt mit der einfachen Beſchwerde angreifbar. Beſchwerdeberechtigt ſind die Eltern, Verwandte und Verſchwägerte des Kindes und endlich Jeder, der dabei ein berechtigtes Intereſſe wahrzunehmen hat, nach Maßgabe der §§ 20, 57 Nr. 8 u. 9 FGG. Es iſt darauf hinzuweiſen, daß das berechtigte Intereſſe als Grundlage des Beſchwerderechts nicht nur als rechtliches Intereſſe aufzufaſſen iſt. Ein berechtigtes Intereſſe, die drohende Verwahrloſung eines Kindes zu hindern, haben auch der Freund der Familie, der Seelſorger, die Vereine für Jugendfürſorge u. ſ. w. Allen dieſen muß das Beſchwerderecht zugeſtanden werden. Ueber die weitere Beſchwerde vgl. § 26 FGG.

Die Vollſtreckung ſeiner Anordnungen kann das Vormundſchaftsgericht ſelbſt veranlaſſen (Art. 15, 17 PFGG.).

C. Die Sorge für das Vermögen des Kindes.

Der Vater hat kraft der elterlichen Gewalt das unverzichtbare Recht und die Pflicht, für das Vermögen des Kindes zu ſorgen (§ 1627 BGB.).

Digitized by Google

es sei denn, daß er sich im Konkurse befindet (§ 1647 BGB. und Prot. Bd. 4 S. 638). Die Sorge für das Vermögen verbleibt ihm auch, wenn er von der Mutter geschieden ist und letzterer die Sorge für die Person zusteht (§ 1635 BGB.). Die für die persönliche Sorge bestehende Nebengewalt der Mutter (vgl. § 1634 BGB.) ist für die Vermögensfürsorge nicht zugelassen.

Die **Verwaltungspflicht** des Vaters erstreckt sich auch auf das freie Vermögen des Kindes, jedoch nicht auf dasjenige, welches das Kind von Todeswegen erwirbt oder welches ihm unter Lebenden von einem Dritten zugewendet wird, wenn der Erblasser durch letztwillige Verfügung, der Dritte bei der Zuwendung bestimmt hat, daß der Erwerb der Verwaltung des Vaters entzogen werden soll (§ 1638 Abs. 1 BGB.). Tritt ein solcher Fall ein, so hat der Vater sofort dem Vormundschaftsgericht Anzeige zu machen, und dieses hat einen Pfleger zu bestellen, sofern nicht der Zuwender in ausreichender Weise für die Verwaltung der Zuwendung gesorgt hat (§ 1909 Abs. 1 u. 2 BGB.). Was das Kind auf Grund eines zu einer solchen Zuwendung gehörenden Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu solchem Vermögen gehörenden Gegenstandes oder durch ein Rechtsgeschäft, das sich auf solches Vermögen bezieht, also in irgend einer Weise durch Surrogation erwirbt, ist gleichfalls der Verwaltung des Vaters entzogen (§ 1638 Abs. 2 BGB.). Auch im Uebrigen fällt Recht und Pflicht des Vaters zur Vermögensfürsorge insoweit fort, als dem Kinde für bestimmte Angelegenheiten ein Pfleger bestellt ist (§ 1628 BGB.). Bei einer Meinungsverschiedenheit über Angelegenheiten, welche sowohl in den Verwaltungsbereich des Vaters als des Pflegers fallen, entscheidet das Vormundschaftsgericht (§ 1629 BGB.).

Eine weitere Beschränkung der Verwaltungsbefugniß des Vaters besteht bezüglich des Vermögens verheiratheter Töchter. Hier tritt die elterliche Gewalt soweit zurück, als nach Maßgabe des zwischen den Eheleuten bestehenden Güterrechts dem Ehemanne Verwaltungsbefugnisse am Frauengute zustehen. Der Vater hat nur diejenigen Rechte, welche seiner Tochter bezüglich der Verwaltung ihres Vermögens zustehen würden, wenn sie volljährig wäre.

Der Vater hat das seiner Verwaltung unterliegende Vermögen des Kindes, welches bei dem Tode der Mutter vorhanden ist oder dem Kinde später zufällt, zu verzeichnen und das Verzeichniß, nachdem er es mit der Versicherung der Richtigkeit und Vollständigkeit versehen hat, dem Vormundschaftsgericht einzureichen. Zweifelhaft ist, ob dies bezüglich des den Kindern vor dem 1. Jan. 1900 zugefallenen Vermögens (vgl. Art. 203 EBGB.) gilt. Die Frage dürfte zu verneinen sein. Bei Haushaltsgegenständen genügt die Angabe des Gesammtwerths (§ 1640 Abs. 1 BGB.). Etwa vorhandene Schulden brauchen nicht verzeichnet zu werden,

Digitized by Google

obwohl ſich deren Aufnahme empfehlen dürfte. Von der Pflicht zur Inventariſirung kann der Vater nicht befreit werden, weder durch letztwillige Anordnung des Erblaſſers noch durch Beſtimmung des Zuwenders (ſo auch Entſch. Bd. 2 S. 213.) Iſt kein Vermögen vorhanden, ſo genügt natürlich die einfache Verſicherung des Vaters; ſofern letztere dem Vormundſchaftsgerichte nicht glaubhaft erſcheint, werden von Amtswegen die nöthigen Ermittelungen zu veranſtalten ſein. Bei fortgeſetzter Gütergemeinſchaft iſt das Geſammtgut nicht in das Verzeichniß aufzunehmen (vgl. auch Jahrb. Bd. 23 S. A 22). Fraglich erſcheint die Inventariſirungspflicht des Vaters in dem Falle, daß er in einem gemeinſchaftlichen Teſtamente als Vorerbe, die Kinder als Nacherben eingeſetzt ſind. Das Kammergericht (Jahrb. Bd. 1 S. A 225) nimmt an, daß in ſolchem Falle ein Verzeichniß des Nachlaſſes einzureichen und der Werth des Pflichttheils der Kinder anzugeben ſei. Dieſe Anſicht erſcheint jedoch nicht zutreffend, da der überlebende Ehegatte den Nachlaß in ſeiner Eigenſchaft als Vorerbe verwaltet, ſeiner Verwaltung kraft elterlicher Gewalt (vgl. Jahrb. Bd. 23 S. A 22) unterliegendes Kindesvermögen nicht vorhanden iſt, und die Kontrollrechte, welche den Kindern als Nacherben zuſtehen, falls deren Wahrnehmung erforderlich erſcheint, durch einen Pfleger ausgeübt werden können und müſſen. Das einzureichende Inventar kann regelmäßig privatſchriftlich aufgeſtellt werden; Anwendung beſtimmter Formulare wird der Richter kaum fordern dürfen: doch muß natürlich durch das Inventar ſich ein ſicherer Ueberblick über das Kindesvermögen ermöglichen laſſen. Die Inventarpflicht des Vaters hat nicht zur Folge, daß der Richter von ihm auch die Ableiſtung des Offenbarungseides fordern darf. Denn hierzu iſt gemäß § 259 BGB. nur derjenige berechtigt, welcher einen civilrechtlichen Anſpruch hat, während es ſich hier um eine öffentlichrechtliche Kontrolle handelt, welche auch ohne das Hülfsmittel des Offenbarungseides wirkſam ausgeübt werden kann. Sofern ſich der Vater bezüglich eines gemeinſchaftlichen Erbes mit dem Kinde nicht auseinandergeſetzt hat, muß er Inventar über das geſammte Erbe einreichen und die Höhe der Antheile der einzelnen Erben angeben.

Iſt das eingereichte Verzeichniß ungenügend, oder wird deſſen Einreichung verweigert (vgl. Entſch. Bd. 1 S. 145), ſo kann das Vormundſchaftsgericht anordnen, daß das Verzeichniß durch eine zuſtändige Behörde oder durch einen zuſtändigen Beamten oder Notar aufgenommen wird. Die Zuſtändigkeit richtet ſich nach Landesrecht. In Preußen ſind außer den Notaren die Amtsgerichte und auf ihre Anweiſung die Gerichtsſchreiber, Gerichtsvollzieher, Dorfgerichte und Ortsgerichte zur Aufnahme von Vermögensverzeichniſſen befugt (vgl. S. 137). Die Anordnung iſt für das in Folge des Todes der Mutter dem Kinde zufallende Vermögen unzuläſſig, wenn die Mutter ſie durch letztwillige Verfügung ausgeſchloſſen hat (§ 1640 Abſ. 2 BGB.); aber nur die Mutter, nicht andere Perſonen, welche dem Kinde etwas hinterlaſſen, können in der gedachten Weiſe die Machtbefugniß

Digitized by Google

des Gerichts beschränken. Sofern der Vater seiner Pflicht zur Inventarisirung nicht genügt oder die behördliche Aufnahme vereitelt, kann ihm die Vermögensverwaltung durch das Vormundschaftsgericht zur Strafe entzogen und einem Pfleger übertragen werden (§ 1670 BGB.). Der Vater kann aber ferner durch Androhung und Festsetzung von Ordnungsstrafen auf Grund des Art. 15 PFGG. zur Inventarlegung angehalten werden. Das PFGG. kommt zur Anwendung, da das Reichsrecht die Materie nicht erschöpfend regeln will (arg. e contrario § 1670 Satz 2 BGB.; vgl. auch Jahrb. Bd. 20 S. A 236 Schlußsatz). Die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts bestimmt sich nach §§ 35, 43 FGG. Um dem Vormundschaftsgerichte die Kontrolle zu ermöglichen, ist ihm von dem Standesbeamten der Tod jeder Person, die ein eheliches Kind hinterläßt, anzuzeigen (§ 48 FGG.).

Es ist noch ausdrücklich darauf hinzuweisen, daß dem Vater die Inventarpflicht nur obliegt, sobald die Mutter gestorben ist, nicht also, wenn bei Lebzeiten der Mutter das Kind unter Lebenden oder von Todeswegen eigenes Vermögen erwirbt. Die Kosten der Inventarlegung hat der Vater zu tragen.

Was das Kind von Todeswegen erwirbt oder was ihm unter Lebenden von einem Dritten unentgeltlich zugewendet wird, hat der Vater nach den Anordnungen des Erblassers oder des Dritten zu verwalten, wenn die Anordnungen von dem Erblasser durch letztwillige Verfügung, von dem Dritten bei der Zuwendung getroffen worden sind. Kommt der Vater den Anordnungen nicht nach, so sind zwar die von ihm geschlossenen Rechtsgeschäfte gültig, aber das Vormundschaftsgericht hat die erforderlichen Maßregeln zu treffen. Als solche Maßregeln werden Pflegerbestellung, sowie äußersten Falls theilweise Entziehung der Vermögensverwaltung in Frage kommen. Der Vater darf mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts von letztwilligen Anordnungen abweichen, wenn ihre Befolgung das Interesse des Mündels gefährden würde. Handelt es sich um Anordnungen eines noch lebenden Dritten, so kann das Vormundschaftsgericht eine Abweichung nur gestatten, wenn der Dritte zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande oder wenn er dauernd abwesend ist. In allen übrigen Fällen ist die Zustimmung des Dritten erforderlich und genügend (§ 1639 BGB.).

Soweit nicht Vorschriften dritter Personen bestehen, gelten für die **Verwaltung des Kindesvermögens** durch den Vater die folgenden Sätze:

Der Vater kann nicht in Vertretung des Kindes Schenkungen machen, es sei denn, daß durch die Schenkung einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird (§ 1641 BGB.). Eine Schenkung aus den dem Vater zufallenden Nutzungen des Kindesvermögens ist natürlich nicht in Vertretung des Kindes gemacht. Die unzulässige Schenkung ist nichtig, das schenkungsweise Gegebene kann zurückgefordert werden (R.G. Entsch. in Civ.S. Bd. 3 S. 307), dies selbst dann,

Digitized by Google

wenn das Kind der Schenkung zugeſtimmt haben ſollte, aber nur für den Fall, daß nicht die Vorſchriften über den Eigenthumserwerb gutgläubiger Erwerber entgegenſtehen.

Der Vater hat das ſeiner Verwaltung unterliegende **Geld** des Kindes, ſoweit es nicht auf Grund ſeines ſpäter zu erörternden Nutznießungsrechts von ihm verbraucht werden kann, und ſoweit es nicht zur Beſtreitung von Ausgaben für das Kind bereit zu halten iſt, nach den die Anlegung von Mündelgeld betreffenden Vorſchriften verzinslich anzulegen, aber in allen Fällen ohne die Beſtimmung, daß zur Erhebung des Geldes die Genehmigung eines Gegenvormundes oder des Vormundſchaftsgerichts erforderlich iſt. Ueber die Anlegung von Mündelgeld vgl. unten § 30 B. Das Vormundſchaftsgericht kann dem Vater aus beſonderen Gründen eine andere Anlegung geſtatten (§ 1642 BGB.). Unzuläſſig iſt die grundbuchmäßige Eintragung von Kindesvermögen auf den Namen des Vaters (Rechtſpr. Bd. 1 S. 355). Iſt das Kind an einer ungetheilten Erbſchaft betheiligt, ſo müſſen alle zur Erbſchaft gehörenden Gelder mündelſicher angelegt werden.

Der Vater bedarf in folgenden Fällen der **Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts** zu Rechtsgeſchäften für das Kind (§ 1643 BGB.):

1. zur Verfügung (über deren Begriff vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 19) über ein Grundſtück oder über ein Recht an einem Grundſtücke mit Ausnahme der Hypotheken, Grundſchulden und Rentenſchulden, auch wenn ſolche Verfügung bei Gelegenheit einer Erbtheilung erfolgt (Jahrb. Bd. 20 S. A 237);
2. zur Verfügung über eine Forderung, die auf Uebertragung des Eigenthums an einem Grundſtück oder Begründung oder Uebertragung eines Rechtes an einem Grundſtück oder auf Befreiung eines Grundſtücks von einem ſolchen Rechte gerichtet iſt, mit Ausnahme der Hypotheken, Grundſchulden und Rentenſchulden;
3. zur Eingehung der Verpflichtung zu einer der in Nr. 1, 2 bezeichneten Verfügungen;
4. zu einem Rechtsgeſchäfte, durch welches das Kind zu einer Verfügung über ſein Vermögen im Ganzen oder über eine ihm angefallene Erbſchaft oder über ſeinen künftigen geſetzlichen Erbtheil oder ſeinen künftigen Pflichttheil verpflichtet wird, ſowie zu einer Verfügung über den Antheil des Kindes an einer Erbſchaft;
5. zu einem Vertrage, der auf den entgeltlichen Erwerb oder die Veräußerung eines Erwerbsgeſchäfts gerichtet iſt, ſowie zu einem Geſellſchaftsvertrage, der zum Betrieb eines Erwerbsgeſchäfts eingegangen wird;
6. zu einem Mieth- oder Pachtvertrag oder einem anderen Vertrage, durch den das Kind zu wiederkehrenden Leiſtungen verpflichtet wird, wenn das Vertragsverhältniß länger als ein Jahr

Digitized by Google

nach der Vollendung des 21. Lebensjahrs des Kindes fortdauern soll;

7. zur Aufnahme von Geld auf den Kredit des Kindes (vgl. Rechtspr. Bd. 2 S. 363);
8. zur Ausstellung einer Schuldverschreibung auf den Inhaber oder zur Eingehung einer Verbindlichkeit aus einem Wechsel oder einem anderen Papiere, das durch Indossament übertragen werden kann;
9. zur Uebernahme einer fremden Verbindlichkeit, insbesondere zur Eingehung einer Bürgschaft;
10. zur Ertheilung einer Prokura;
11. zur Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses sowie zum Verzicht auf einen Pflichttheil, nicht aber zu Erbtheilungsverträgen, soweit nicht Verfügungen und die Eingehung von Verpflichtungen der in Nr. 1 bis 3 bezeichneten Art in Frage kommen. Tritt der Anfall an das Kind erst in Folge der Ausschlagung des Vaters ein, so ist die Genehmigung nur erforderlich, wenn der Vater neben dem Kinde berufen war.

Der Vater kann Gegenstände, zu deren Veräußerung die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist, dem Kinde nicht ohne diese Genehmigung zur Erfüllung eines von dem Kinde geschlossenen Vertrags oder zu freier Verfügung überlassen (§ 1644 BGB.). Der Vater soll nicht ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ein neues Erwerbsgeschäft im Namen des Kindes beginnen (§ 1645 BGB.). Diese Vorschrift ist jedoch nur Ordnungsvorschrift. Die Eintragung der Firma darf daher mangels vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung nicht verweigert werden (Jahrb. Bd. 20 S. A 160.).

Das Vormundschaftsgericht kann dem Vater auch eine allgemeine Ermächtigung zur Vornahme der vorstehend unter 7 bis 9 bezeichneten Rechtshandlungen ertheilen. Die soll jedoch nur geschehen, wenn es zum Zwecke der Vermögensverwaltung, insbesondere zum Betrieb eines Erwerbsgeschäfts, erforderlich ist. Das Vormundschaftsgericht kann die Genehmigung zu einem Rechtsgeschäfte nur dem Vater gegenüber erklären. Es wird sich durch Anhörung von Verwandten, eventuell auch des Kindes selbst darüber zu vergewissern haben, ob die Ertheilung der Genehmigung im Interesse des Mündels liegt oder nicht. Die bezüglich der Genehmigung vom Vormundschaftsgerichte getroffene Entscheidung ist mit der Beschwerde seitens des Vaters angreifbar (§ 20 FGG.), nicht aber seitens des Kindes, da dessen Anhörung im Gesetze nicht vorgeschrieben ist (§ 59 FGG.). Bezüglich des Falles, daß ein Vater ohne die erforderliche Genehmigung des Vormundschaftsgerichts für das Kind Rechtsgeschäfte abgeschlossen hat, gelten die §§ 1829 bis 1831 BGB. (§ 1643 Abs. 3 BGB.); vgl. hierüber unten § 30 C IV.

Digitized by Google

Erwirbt der Vater mit Mitteln des Kindes bewegliche Sachen oder Rechte an ſolchen oder Rechte, zu deren Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt, ſo geht, ohne daß es noch eines beſonderen Uebertragungsaktes bedarf, mit dem Erwerbe das **Eigenthum auf das Kind über**, es ſei denn, daß der Vater nicht für Rechnung des Kindes erwerben will. Dies gilt insbeſondere auch von Inhaberpapieren und von Orderpapieren, die mit Blankoindoſſament verſehen ſind (§ 1646 BGB.). Macht andererſeits der Vater für das Kind Aufwendungen, die er den Umſtänden nach für erforderlich halten darf, ſo kann er von dem Kinde Erſatz verlangen, ſofern nicht die Aufwendungen ihm ſelbſt als Korrelat ſeiner Nutznießung zur Laſt fallen (§ 1648 BGB.). Dienſte des Vaters für das Kind ſind aber als Aufwendungen nicht zu erachten, ſelbſt dann nicht, wenn ſie in ſeinem Berufe oder Gewerbe geleiſtet werden (vgl. Prot. Bd. 4 S. 562).

Wird das **Vermögen des Kindes dadurch gefährdet**, daß der Vater die mit der Vermögensverwaltung verbundenen Pflichten verletzt oder daß er in Vermögensverfall geräth, ſo hat das Vormundſchaftsgericht auf Koſten des Vaters (vgl. auch § 1672 Abſ. 2 BGB.) die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Maßregeln zu treffen. Es kann insbeſondere anordnen, daß der Vater ein Verzeichniß des Kindesvermögens einreicht und über ſeine Verwaltung — einmal oder in wiederkehrenden Zeitabſchnitten — Rechnung legt. Der Vater hat das Verzeichniß mit der Verſicherung der Richtigkeit und Vollſtändigkeit zu verſehen. Iſt es ungenügend, ſo kann das Vormundſchaftsgericht Aufnahme durch eine zuſtändige Behörde oder einen zuſtändigen Beamten (vgl. oben S. 137) oder Notar anordnen. Es kann ferner, wenn Werthpapiere, Koſtbarkeiten oder Buchforderungen gegen das Reich oder einen Bundesſtaat zu dem Vermögen des Kindes gehören, anordnen, daß gemäß den Vorſchriften der §§ 1814 bis 1816, 1818 BGB. verfahren werde (§ 1667 BGB.). Die Durchführung dieſer Anordnungen kann durch Androhung und Verhängung von Ordnungsſtrafen auf Grund des Art. 15 PFGG. ſowie durch unmittelbaren Zwang (Art. 17 PFGG.) erzwungen werden (entgegengeſetzt Entſch. Bd. 1 S. 91).

Sind die vorſtehend bezeichneten Maßregeln nicht ausreichend, ſo kann das Vormundſchaftsgericht dem Vater **Sicherheitsleiſtung** für das ſeiner Verwaltung unterliegende Vermögen auferlegen. Die Art und den Umfang der Sicherheitsleiſtung beſtimmt das Vormundſchaftsgericht nach ſeinem Ermeſſen (§ 1668 BGB.). Das Vormundſchaftsgericht kann während der Dauer der elterlichen Gewalt die von ihm getroffenen Anordnungen jederzeit ändern, insbeſondere die Erhöhung, Minderung oder Aufhebung der geleiſteten Sicherheit anordnen (§ 1671 BGB.). Es hat jedoch keine Zwangsgewalt gegen den Vater zur Erzwingung der Sicherheitsleiſtung, kann vielmehr nur, falls der Vater ſeinen Anordnungen nicht Folge leiſtet, ihm die Vermögensverwaltung entziehen (§ 1670 BGB.).

Digitized by Google

Bei der Bestellung und Aufhebung der vom Vater zu leistenden Sicherheit wird die Mitwirkung des Kindes durch die Anordnung des Vormundschaftsgerichts ersetzt (§ 1672 Abs. 1 BGB.). Es bedarf mithin nicht der Bestellung eines Pflegers; vielmehr vertritt das Vormundschaftsgericht das Kind; die Erklärung des Gerichts ersetzt z. B. bei der Minderung und dem Erlaß einer Hypothek die Löschungsbewilligung.

Durch die **Wiederverheirathung des Vaters** wird dessen elterliche Gewalt nicht beeinträchtigt. Allein der Vater hat die Pflicht, sobald er eine neue Ehe eingehen will, seine Absicht dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen, auf seine Kosten ein Verzeichniß des seiner Verwaltung unterliegenden Vermögens einzureichen und, soweit in Ansehung dieses Vermögens eine Gemeinschaft zwischen ihm und dem Kinde besteht, die Auseinandersetzung herbeizuführen. Das Vormundschaftsgericht kann gestatten, daß die Auseinandersetzung erst nach der Eheschließung erfolgt (§ 1669 BGB.). Das Vormundschaftsgericht hat über die erfolgte Auseinandersetzung oder seine Erlaubniß zum Aufschube bis nach der Eheschließung dem Vater ein Zeugniß zu ertheilen. Das Fehlen dieses Zeugnisses hat die Bedeutung eines aufschiebenden Ehehindernisses (§ 1314 BGB.; vgl. S. 390 ff.). Ist trotz des Hindernisses die Ehe des Vaters geschlossen, so kann ihm zur Strafe die Vermögensverwaltung entzogen werden (§ 1670 BGB.). — Kosten: Jahrb. Bd. 21 S. B 24.

Trotz Fortbestehens der elterlichen Gewalt **endigt die Vermögensverwaltung des Vaters**, falls er in Konkurs geräth oder falls ihm die Verwaltung durch das Vormundschaftsgericht entzogen wird. Ersteren Falls tritt die Beendigung mit der Rechtskraft des Beschlusses ein, durch den der Konkurs über das Vermögen des Vaters eröffnet wird. Nach Aufhebung des Konkurses tritt das Recht des Vaters zur Verwaltung des Kindesvermögens nicht ohne Weiteres von Neuem ein; das Vormundschaftsgericht kann aber die Verwaltung dem Vater wieder übertragen (§ 1647 BGB.).

Das Vormundschaftsgericht kann dem Vater die Vermögensverwaltung entziehen (§ 1670 BGB.):

1. wenn der Vater das Recht des Kindes auf Gewährung des Unterhalts verletzt und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist (§ 1666 Abs. 2 BGB.);
2. wenn der Vater seiner Inventarpflicht nach dem Tode der Mutter oder seinen Verpflichtungen im Falle einer Wiederverheirathung nicht genügt (§ 1640, 1669 BGB.);
3. wenn der Vater den zur Sicherung des Kindesvermögens getroffenen Anordnungen des Vormundschaftsgerichts nicht nachkommt (§§ 1667, 1668 BGB.).

Die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts bestimmt sich nach §§ 35, 43 FGG. Das Vormundschaftsgericht soll vor der Entscheidung

Digitized by Google

über die Entziehung der Vermögensverwaltung den Vater hören, ſofern nicht die Anhörung unthunlich iſt. Es ſollen auch Verwandte oder Verſchwägerte des Kindes gehört werden, wenn es ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnißmäßige Koſten geſchehen kann. Die Auslagen der Verwandten ſind der Höhe nach von dem Vormundſchaftsgerichte feſtzuſetzen und von dem Kinde zu erſetzen (§ 1673 BGB.). Freilich wird das Kind Rückgriff gegen den Vater nehmen können, ſofern dieſer das Verfahren durch ſein Verſchulden veranlaßt hat. Gegen die Entſcheidung des Vormundſchaftsgerichts, welche dem Vater bekannt zu machen iſt (§ 16 FGG.), hat er die einfache Beſchwerde (§ 20 FGG.); werden Sicherungsmaßregeln bezw. Entziehung der Vermögensverwaltung vom Vormundſchaftsgericht abgelehnt, ſo können Verwandte und Verſchwägerte des Kindes Beſchwerde einlegen (§ 57 Nr. 8 FGG.).

Iſt die Vermögensverwaltung in Folge Konkurſes des Vaters oder in Folge Entziehung ſeitens des Vormundſchaftsgerichts beendet, ſo hat letzteres durch Pflegerbeſtellung für anderweite Verwaltung des Kindesvermögens Sorge zu tragen (§ 1909 BGB.); die Verwaltung geht nicht etwa auf die Mutter über. Der Gemeindewaiſenrath hat dem Vormundſchaftsgericht Anzeige zu erſtatten, wenn ein Fall zu ſeiner Kenntniß gelangt, in welchem das Vormundſchaftsgericht zum Einſchreiten berufen iſt (§ 1675 BGB.); die gleiche Pflicht hat der Vater ſelbſt (§ 1909 Abſ. 2 BGB.) und das Konkursgericht (§ 50 FGG.).

D. Die Nutznießung.

Dem Vater ſteht kraft der elterlichen Gewalt **die Nutznießung** an dem Vermögen des Kindes zu (§ 1649 BGB.), ſoweit daſſelbe nicht als freies Vermögen zu erachten. **Freies Vermögen** des Kindes iſt:

1. was ausſchließlich zum perſönlichen Gebrauche des Kindes beſtimmt iſt, insbeſondere Kleider, Schmuckſachen und Arbeitsgeräthe (§ 1650 BGB.);
2. was das Kind durch ſeine Arbeit außerhalb der elterlichen Wirthſchaft (vgl. § 1617 BGB.) oder durch den ihm vom Vater mit Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts geſtatteten ſelbſtändigen Betrieb eines Erwerbsgeſchäftes erwirbt (§ 1651 Abſ. 1 Nr. 1 BGB.);
3. was das Kind von Todeswegen erwirbt oder was ihm unter Lebenden von einem Dritten unentgeltlich zugewendet wird, wenn der Erblaſſer durch letztwillige Verfügung, der Dritte bei der Zuwendung beſtimmt hat, daß das Vermögen der Nutznießung entzogen ſein ſoll (§ 1651 Abſ. 1 Nr. 2 BGB.);
4. was das Kind auf Grund der Surrogation an Stelle der unter Nr. 2 bis 3 bezeichneten Gegenſtände erwirbt (§ 1651 Abſ. 2 BGB.).

Digitized by Google

Ein Vater, welchem die Verwaltung des seiner Nutznießung unterliegenden Vermögens nicht zusteht (vgl. oben S. 495 f.) kann die Nutznießung nicht ausüben; er kann jedoch die Herausgabe der Nutzungen verlangen, soweit nicht ihre Verwendung zur ordnungsmäßigen Verwaltung des Vermögens und zur Bestreitung der Lasten der Nutznießung erforderlich ist. Ruht die elterliche Gewalt des Vaters oder ist dem Vater die Sorge für die Person und das Vermögen des Kindes durch das Vormundschaftsgericht entzogen, so können von dem Verwalter des Kindesvermögens die Kosten des Unterhalts des Kindes aus den Nutzungen insoweit vorweg genommen werden, als sie dem Vater zur Last fallen (§ 1656 BGB.). Ist der Vater von der Ausübung der Nutznießung nach Vorstehendem ausgeschlossen, so hat er seine dem Kinde gegenüber obliegende Verbindlichkeit zum Ersatze des Werthes von ihm verbrauchter verbrauchbarer Sachen und ordnungswidrig oder im Uebermaße gezogener Früchte sofort zu erfüllen. Diese Vorschrift findet keine Anwendung, wenn die elterliche Gewalt ruht (§§ 1657, 1652, 1653 BGB.).

Der Vater erwirbt die Nutzungen des unfreien Kindesvermögens in derselben Weise und in demselben Umfange **wie ein Nießbraucher** (§ 1652 BGB.). Er darf Inventarstücke veräußern, muß aber das Inventar erhalten (Prot. Bd. 4 S. 577). Er darf verbrauchbare Sachen des Kindesvermögens für sich veräußern oder verbrauchen. Geld hat er regelmäßig verzinslich anzulegen, nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts kann er auch dies für sich verbrauchen. Es handelt sich hierbei aber natürlich nur um Geld, welches als Stammvermögen zu erachten; der Verbrauch der Zinsen folgt ohne weiteres aus seinem Nießbrauchsrechte. Macht der Vater von seinem Verbrauchsrechte im eigenen, nicht im Interesse des Kindes Gebrauch, so hat er den Werth der Sachen nach der Beendigung der Nutznießung zu ersetzen; der Ersatz ist schon vorher zu leisten, wenn die ordnungsmäßige Verwaltung des Vermögens es erfordert (§ 1653 BGB.), wenn der Vater von der Nutznießung ausgeschlossen ist (§ 1657 BGB.), endlich den Gläubigern gegenüber, wenn das Kind von diesen in Anspruch genommen wird (§ 1659 Abs. 2 BGB.).

Gehört zu dem der Nutznießung unterliegenden Vermögen ein Erwerbsgeschäft, das von dem Vater im Namen des Kindes betrieben wird, so gebührt dem Vater nur der sich aus dem Betrieb ergebende jährliche Reingewinn. Ergiebt sich in einem Jahre ein Verlust, so verbleibt der volle Gewinn späterer Jahre bis zur Ausgleichung des Verlustes dem Kinde (§ 1655 BGB.); andererseits kann vom Vater nicht verlangt werden, daß er den Verlust aus dem Gewinne früherer Jahre ersetze. Diese Vorschrift bezieht sich aber nur auf Erwerbsgeschäfte, die zum nichtfreien Vermögen gehören; ein Erwerbsgeschäft, das vom Kinde auf Grund einer allgemeinen Ermächtigung selbständig geführt wird, gehört, wie oben erwähnt,

Digitized by Google

zum freien Vermögen des Kindes; der Gewinn aus einem solchen Geschäfte fließt mithin dem Kinde zu.

Das Recht, das dem Vater kraft seiner Nutznießung an dem Vermögen des Kindes zusteht, ist weder pfändbar noch übertragbar, noch gehört es zur Konkursmasse, auch dann nicht, wenn der Konkurs vor dem 1. Jan. 1900 eröffnet ist (RG. Entsch. in Civ.-S. Bd. 48 S. 191). Das Gleiche gilt für den Anspruch auf Herausgabe der Nutzungen seitens eines nicht verwaltungsberechtigten Vaters, sowie für den Anspruch auf die Reinerträge eines Erwerbsgeschäfts vor der Fälligkeit. Nicht pfändbar sind ferner diese Ansprüche nach der Fälligkeit und alle sonstigen erworbenen Früchte des Kindesvermögens, sofern sie dem Vater zur Erfüllung seiner aus § 1654 BGB. folgenden sowie seiner Unterhaltspflichten und zur Bestreitung seines eigenen standesmäßigen Unterhalts erforderlich sind (§ 1658 BGB., §§ 861, 682 CPO., § 1 KO.).

Der Vater hat die Fruchtgewinnungs- und Erhaltungskosten zu tragen.

Er ist ferner dem Kinde gegenüber und neben dem Kinde als Gesammtschuldner den Gläubigern gegenüber verpflichtet, für die Dauer der Nutznießung **folgende Lasten zu tragen** (§ 1654 BGB.):

1. die dem Kinde obliegenden öffentlichen Lasten, mit Ausnahme der auf dem freien Vermögen des Kindes ruhenden und der außerordentlichen Lasten, die als auf den Stammwerth gelegt anzusehen sind;
2. die privatrechtlichen Lasten des unfreien Kindesvermögens;
3. die Versicherungsbeiträge für das unfreie Kindesvermögen;
4. die Zinsen der Verbindlichkeiten, deren Berichtigung aus dem unfreien Kindesvermögen verlangt werden kann, und die im Verhältnisse des Vaters zum Kinde dem ersteren zur Last fallen;
5. wiederkehrende Leistungen anderer Art einschließlich gesetzlicher Unterhaltspflichten des Kindes, sofern sie bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Einkünften des Kindesvermögens bestritten werden, und sofern sie im Verhältnisse des Vaters zum Kinde dem unfreien Kindesvermögen zur Last fallen;
6. die Kosten eines Rechtsstreits, der für das Kind geführt wird, sofern es sich nicht um einen Rechtsstreit über eine der in § 1415 Nr. 1 u. 2 BGB. bezeichneten Verbindlichkeiten (vgl. oben S. 422) oder um einen solchen zwischen Vater und Kind handelt;
7. die Kosten der Vertheidigung des Kindes in einem gegen dasselbe gerichteten Strafverfahren, vorbehaltlich der Ersatzpflicht des Kindes im Falle seiner Verurtheilung.

Im Verhältnisse des Vaters und des Kindes zu einander fallen dem freien Kindesvermögen zur Last:

Digitized by Google

1. die Verbindlichkeiten des Kindes aus einer unerlaubten Handlung, die es während Bestehens der elterlichen Gewalt begeht, oder aus einem Strafverfahren, das wegen einer solchen Handlung gegen das Kind gerichtet wird;
2. die Verbindlichkeiten des Kindes aus einem sich auf das freie Vermögen beziehenden Rechtsverhältniß, auch wenn sie vor Bestehen der elterlichen Gewalt oder vor der Zeit entstanden sind, zu der das Vermögen freies Kindesvermögen geworden ist (§§ 1360, 1415 BGB.).

Die **Gläubiger des Kindes** können ohne Rücksicht auf die elterliche Nutznießung Befriedigung aus dem Vermögen des Kindes verlangen, gleichgültig auf welchem Rechtsgrund ihre Forderungen beruhen (§ 1659 Abs. 1. BGB.); der Zwangsvollstreckung aus einem gegen das Kind gerichteten Urtheile steht die elterliche Nutznießung nicht entgegen (§ 746 CPO.). Hat der Vater verbrauchbare Sachen veräußert oder verbraucht, so ist er den Gläubigern gegenüber zum sofortigen Ersatze verpflichtet (§ 1659 Abs. 2 BGB.).

Der Vater haftet für die **Sorgfalt**, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (§ 1664 BGB.). Auch wegen Verletzung der mit der Nutznießung des Vaters verbundenen Pflichten hat das Vormundschaftsgericht die zur Abwendung einer Gefahr erforderlichen Maßregeln zu treffen; doch kann es die Nutznießung nicht um deswillen entziehen, weil der Vater seinen Anordnungen nicht Folge leistet (vgl. §§ 1667, 1670 und oben S. 494 ff.).

Die Nutznießung des Vaters endigt:

1. wenn sich das Kind verheirathet, es sei denn, daß die Ehe ohne die erforderliche elterliche Einwilligung geschlossen wird (§ 1661 BGB.);
2. wenn der Vater in öffentlich beglaubigter Erklärung dem Vormundschaftsgerichte gegenüber auf die Nutznießung verzichtet (§ 1662 BGB.);
3. wenn dem Vater die Nutznießung vom Vormundschaftsgericht entzogen wird, weil er das Recht des Kindes auf Gewährung des Unterhalts verletzt und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist (§ 1666 Abs. 2 BGB.). Für diesen Fall ist eine Anhörung des Vaters, der Mutter und Verwandter oder Verschwägerter des Kindes vorgeschrieben (§ 1673 BGB.).

Der Gemeindewaisenrath hat Anzeige zu erstatten, wenn Anlaß zum Einschreiten des Vormundschaftsgerichts vorliegt (§ 1675 BGB.). Wird die Nutznießung dem Vater entzogen oder werden demselben Sicherungsmaßregeln auferlegt, so hat dieser, werden solche Maßregeln vom Vormund-

Digitized by Google

ſchaftsgericht abgelehnt, haben die Verwandten und Verſchwägerten des Kindes ein Beſchwerderecht (§§ 20, 57 Nr. 8 FGG.).

Hat der Vater kraft ſeiner Nutznießung ein zu dem Vermögen des Kindes gehörendes **Grundſtück vermiethet oder verpachtet**, ſo finden, wenn das Mieth- oder Pachtverhältniß bei der Beendigung der Nutznießung noch beſteht, die Vorſchriften des § 1056 BGB. Anwendung (§ 1663 Abſ. 1 BGB.). Es folgt daraus insbeſondere, daß das Kind, ſofern nicht die Nutznießung durch Verzicht des Vaters beendet iſt, das Mieth- oder Pachtverhältniß unter Einhaltung der geſetzlichen Kündigungsfriſt kündigen kann. Bezüglich der zum Kindesvermögen gehörigen landwirthſchaftlichen Grundſtücke und Landgüter gelten für den Fall der Beendigung der elterlichen Nutznießung die §§ 592, 593 BGB. (§ 1663 Abſ. 2 BGB.).

E. Die Vertretung des Kindes.

Die Sorge für die Perſon und das Vermögen umfaßt die Vertretung des Kindes (§ 1630 Abſ. 1 BGB.). Die Vertretungsbefugniß wird weder dadurch ausgeſchloſſen, daß das Kind ſich verheirathet (§ 1633 BGB.), noch dadurch, daß die Ehe des Vaters geſchieden iſt und die Sorge für die Perſon des Kindes dem anderen Ehegatten zuſteht (§ 1635 Abſ. 2 BGB.).

Es können aber in einer Reihe höchſt perſönlicher Angelegenheiten Rechtshandlungen nur vom Kinde ſelbſt vorgenommen werden (vgl. z. B. §§ 1317, 1336, 1337, 1437, 1508, 1516 BGB. u. ſ. w.); in anderen Fällen bedarf der Vater vormundſchaftsgerichtlicher Genehmigung (vgl. oben S. 492).

Der Vater kann aber das Kind nicht vertreten (§ 1630 Abſ. 2 BGB.):

1. in den Angelegenheiten, für welche ein Pfleger beſtellt iſt (§ 1628 BGB.);
2. bei einem Rechtsgeſchäfte mit ſich ſelbſt oder zwiſchen ſeinem Ehegatten oder einem ſeiner Verwandten in gerader Linie einerſeits und dem Kinde andererſeits, es ſei denn, daß das Rechtsgeſchäft ausſchließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit beſteht (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 101; Bd. 23 S. A 89);
3. bei einem Rechtsgeſchäfte, das die Uebertragung oder Belaſtung einer durch Pfandrecht, Hypothek oder Bürgſchaft geſicherten Forderung des Kindes gegen den Vater oder die Aufhebung oder Minderung dieſer Sicherheit zum Gegenſtande hat, oder die Verpflichtung des Kindes zu einer ſolchen Uebertragung, Belaſtung, Aufhebung oder Minderung begründet (vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 29; Entſch. Bd. 3 S. 50);
4. bei einem Rechtsſtreite zwiſchen den in Nr. 2 bezeichneten Perſonen, ſowie bei einem Rechtsſtreit über eine Angelegenheit der in Nr. 3 bezeichneten Art.

Digitized by Google

Das Vormundschaftsgericht kann dem Vater die Vertretung für einzelne Angelegenheiten oder einen Kreis von Angelegenheiten **entziehen** und solche einem Pfleger übertragen. Die Entziehung soll nur erfolgen, wenn das Interesse des Kindes zum Interesse des Vaters, seines Ehegatten, eines seiner Verwandten in gerader Linie oder eines von ihm vertretenen Dritten in erheblichem Gegensatze steht. Der Begriff des Interessengegensatzes ist nicht zu eng zu fassen und nicht auf Gegensätze in rechtlicher Beziehung zu beschränken. In dem häufigen Falle, daß der Vater gegenüber seinen Kindern aus geschiedener Ehe von seiner Vertretungsbefugniß chikanösen Gebrauch oder Nichtgebrauch macht, wird deren Entziehung keinem Bedenken unterliegen. Die Entziehung wirkt jedoch, bis sie im Beschwerdewege wieder aufgehoben ist, auch wenn die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorlagen (§ 1630 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts bestimmt sich nach §§ 35, 43 FGG. Das Gericht soll, wenn thunlich, den Vater sowie Verwandte und Verschwägerte des Kindes hören (§ 1673 BGB.). Die auf Entziehung gerichtete Verfügung, welche auch einfach in einer Pflegerbestellung bestehen kann, ist mit der einfachen Beschwerde seitens des Vaters anfechtbar; seitens des Kindes nur, wenn es sich um die Vertretung in Angelegenheiten handelt, welche die Sorge für die Person betreffen (vgl. § 59 FGG.). Ueber weitere Beschwerdeberechtigung vgl. § 57 Nr. 9 FGG.

F. Die Verhinderung des Vaters; das Ruhen und die Beendigung seiner elterlichen Gewalt.

Ist der Vater **thatsächlich verhindert**, die elterliche Gewalt auszuüben, so steht die Ausübung zunächst der Mutter zu. Falls aber die Mutter nicht mehr lebt oder ebenfalls an der Ausübung verhindert ist, hat das Vormundschaftsgericht die im Interesse des Kindes erforderlichen Maßregeln zu treffen, sofern es nicht feststellt, daß die Verhinderung des Vaters eine langdauernde ist und damit das Ruhen seiner elterlichen Gewalt eintritt. Es ist dabei zu bemerken, daß nach Auflösung der Ehe die Mutter zur vorübergehenden Vertretung des Vaters bei Ausübung der elterlichen Gewalt nicht von selbst berechtigt ist (§§ 1665, 1685 BGB.). Regelmäßig wird das Vormundschaftsgericht (§ 43 FGG.), auch dasjenige, in dessen Bezirke das Bedürfniß der Fürsorge hervortritt (§ 44 FGG.), durch Bestellung eines Pflegers auf Grund des § 1909 BGB. zu helfen haben. Das Gleiche gilt für den Fall rechtlicher Verhinderung des Vaters bezüglich einer einzelnen Angelegenheit, z. B. wegen Interessenkollision (Rechtspr. Bd. 1 S. 277). Gegen das Eingreifen des Vormundschaftsgerichts hat der Vater die Beschwerde; lehnt das Vormundschaftsgericht das Einschreiten ab oder hebt es die von ihm getroffenen Maßregeln auf, so steht das Beschwerderecht auch den Verwandten und Verschwägerten des Kindes zu (§§ 20, 57 Nr. 8 FGG.).

Digitized by Google

Die elterliche Gewalt des Vaters ruht (§§ 1676, 1677 BGB.):

1. wenn er geſchäftsunfähig iſt,
2. wenn er in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkt iſt oder für ſeine Perſon und ſein Vermögen wegen körperlicher Gebrechen einen Pfleger erhalten hat;
3. wenn von dem Vormundſchaftsgerichte feſtgeſtellt wird, daß er auf längere Zeit an der Ausübung der elterlichen Gewalt thatſächlich verhindert iſt. Das Ruhen endigt, wenn vom Vormundſchaftsgerichte feſtgeſtellt wird, daß der Grund nicht mehr beſteht. Die Verfügung, durch welche die länger dauernde Verhinderung des Vaters feſtgeſtellt wird, tritt mit der Bekanntmachung an die Mutter in Kraft, ſofern dieſe die elterliche Gewalt auszuüben hat (über die Art der Bekanntmachung vgl. § 16 FGG.), in allen anderen Fällen mit der Beſtellung eines Vormundes für das Kind (vgl. § 28). Eine Verfügung, durch welche feſtgeſtellt wird, daß der Grund für das Ruhen der elterlichen Gewalt fortgefallen iſt, wird mit der Bekanntmachung an den Träger der elterlichen Gewalt wirkſam, alſo ſelbſt vor der ausdrücklichen Entlaſſung eines etwa beſtellten Vormundes (§ 51 FGG.).

Trotz des Ruhens beſteht die elterliche Gewalt fort; nur ihre Ausübung iſt ſuspendirt. Indeſſen bleibt dem Vater die Nutznießung am Kindesvermögen. Nur falls die Ehe des Vaters aufgelöſt iſt und durch das Vormundſchaftsgericht der Mutter die elterliche Gewalt übertragen wird (vgl. § 1685 Abſ. 2 BGB.), fällt ihr auch an Stelle des Vaters die Nutznießung zu (§ 1678 BGB.). In dem vorſtehend unter Nr. 2 erwähnten Falle des Ruhens der elterlichen Gewalt ſteht dem Vater neben dem geſetzlichen Vertreter die Sorge für die Perſon des Kindes, nicht aber deſſen Vertretung zu. Bei einer Meinungsverſchiedenheit zwiſchen ihm und dem geſetzlichen Vertreter geht die Meinung des letzteren vor, ohne daß es einer Anrufung des Vormundſchaftsgerichts bedarf (§ 1676 Abſ. 2 Satz 2 und 3 BGB.).

Die elterliche Gewalt des Vaters endigt:

1. wenn das Kind ſtirbt;
2. wenn das Kind volljährig oder für volljährig erklärt wird (§ 1626 BGB.);
3. wenn das Kind von einem anderen adoptirt wird (§ 1765 Abſ. 1 BGB.);
4. wenn der Vater ſtirbt;
5. wenn der Vater für todt erklärt wird, und zwar mit dem Zeitpunkte, welcher gemäß § 18 BGB. als Zeitpunkt des Todes gilt. Dieſe Vorſchrift gilt auch für vor dem 1. Januar 1900 erfolgte Todeserklärungen (Art. 160 EBGB.). Lebt der Vater dennoch,

Digitized by Google

so erlangt er die elterliche Gewalt dadurch wieder, daß er dem Vormundschaftsgerichte gegenüber seinen hierauf gerichteten Willen erklärt (§ 1679 BGB.); eine Form für diese Erklärung ist nicht vorgeschrieben;

6. wenn der Vater seine elterliche Gewalt verwirkt (§ 1680 BGB.).

Der Vater verwirkt die elterliche Gewalt, wenn er wegen eines an dem Kinde verübten Verbrechens oder vorsätzlich verübten Vergehens zu Zuchthausstrafe oder zu einer Gefängnißstrafe von mindestens 6 Monaten verurtheilt wird. Wird wegen des Zusammentreffens mit einer anderen strafbaren Handlung auf eine Gesammtstrafe erkannt, so entscheidet die Einzelstrafe, welche für das an dem Kinde verübte Verbrechen oder Vergehen verwirkt ist; sind die mehreren strafbaren Handlungen gegen das Kind begangen, so entscheidet die Gesammtstrafe. Die Verwirkung der elterlichen Gewalt tritt mit der Rechtskraft des Urtheils von selbst ein, ohne daß das Vormundschaftsgericht sie auszusprechen hätte (§ 1680 BGB.). Der Strafrichter hat dem Vormundschaftsrichter Anzeige zu erstatten, sobald eine rechtskräftige Verurtheilung erfolgt ist, welche die Verwirkung zur Folge hat (§ 50 FGG.). Der Vormundschaftsrichter hat dann die nöthige Vorsorge, und zwar regelmäßig durch Bestellung eines Vormundes, zu treffen, da im Falle der Verwirkung seitens des Vaters die elterliche Gewalt auf die Mutter des Kindes nur dann übergeht, wenn die Ehe der Eltern aufgelöst ist (§ 1684 BGB.). Es muß übrigens darauf hingewiesen werden, daß die Verwirkung der elterlichen Gewalt nur dasjenige Kind betrifft, an welchem ein Delikt begangen ist, nicht aber die übrigen Kinder desselben Vaters. Doch wird das Vormundschaftsgericht wohl auf Grund der Verurtheilung des Vaters Anlaß nehmen müssen, ihm gemäß § 1666 Abs. 1 BGB. die Sorge für die Personen der übrigen Kinder zu entziehen. Eine Begnadigung des Vaters kann die Verwirkung seiner elterlichen Gewalt nicht aufheben, wohl aber eine nachträgliche Freisprechung nach Wiederaufnahme des Verfahrens.

Endigt oder ruht die elterliche Gewalt des Vaters oder hört seine Vermögensverwaltung auf, so hat er dem Kinde bezw. dessen berechtigtem Vertreter das Vermögen herauszugeben und über die Verwaltung Rechenschaft abzulegen (§ 1681 BGB.). Die Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides folgt aus §§ 259, 260, 261 BGB.

Endigt die elterliche Gewalt des Vaters oder ruht sie oder hört auch nur sein Recht zur Vermögensverwaltung auf, so ist der Vater dennoch zur Fortführung der Sorge für Person und Vermögen des Kindes berechtigt, bis er von der Beendigung Kenntniß erlangt oder sie kennen muß. Dritte können sich auf diese Berechtigung nur berufen, sofern sie gutgläubig sind (§ 1682 BGB.).

Digitized by Google

Endigt die elterliche Gewalt in Folge des Todes des Kindes, so hat der Vater diejenigen Geschäfte, mit deren Aufschub Gefahr verbunden ist, zu besorgen, bis der Erbe anderweit Fürsorge treffen kann (§ 1683 BGB.). Ein Verstoß gegen diese Pflicht macht ihn dem Erben gegenüber schadensersatzpflichtig; doch haftet er auch hier nur für die Sorgfalt, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (vgl. § 1664 BGB.).

§ 21.

Die elterliche Gewalt der Mutter.

(§§ 1684—1698 BGB.).

Nur der ehelichen Mutter, nicht aber der unehelichen, **steht eine elterliche Gewalt zu.** Der ehelichen Mutter steht gleich die **Adoptivmutter** (vgl. unten S. 516 ff.) und die **gutgläubige Mutter eines in nichtiger Ehe geborenen Kindes** nach näherer Bestimmung der §§ 1700 ff. BGB. (vgl. unten S. 511). Die elterliche Gewalt der Mutter ist, sofern im Uebrigen ihre Voraussetzungen vorliegen, am 1. Jan. 1900 auch für die Kinder eingetreten, welche vor diesem Termine geboren sind (Art. 203 EBGB.), es sei denn, daß eine obrigkeitliche Beschränkung ihrer Befugnisse bestanden hat (Art. 204 EBGB.). War die Mutter aber wieder verheirathet, so ist ihre elterliche Gewalt auch dann nicht eingetreten, wenn die zweite Ehe vor dem 1. Januar 1900 aufgelöst ist. (Ebenso Beschl. des Königl. Kammergerichts vom 19. Februar 1900 in der Jur.-Ztg. 1900 S. 166; entgegengesetzt R. G. Entsch. in Strf. S. Bd. 34 S. 317). War die Mutter früher Vormünderin, so findet Legung einer Schlußrechnung nicht statt; sie hat erst nach Beendigung ihrer elterlichen Gewalt dem Kinde Rechenschaft abzulegen (Art. 69 § 3 ABGB.).

Der Mutter steht die elterliche Gewalt zu (§ 1684 BGB.):

1. wenn der Vater gestorben oder für todt erklärt ist. Im Falle der Todeserklärung beginnt die elterliche Gewalt der Mutter mit dem Zeitpunkte, der als Zeitpunkt des Todes des Vaters gilt; sie erlischt, sobald der Vater dem Vormundschaftsgericht angezeigt hat, daß er die elterliche Gewalt wieder übernehmen wolle (vgl. § 1679 Abs. 2 BGB.);
2. wenn der Vater die elterliche Gewalt verwirkt hat und die Ehe aufgelöst ist. Hat eine Eheauflösung oder eine Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft nicht stattgefunden, so erlangt die Mutter die elterliche Gewalt nicht, es muß vielmehr dem Kinde ein Vormund bestellt werden. Ist aber die Ehe aufgelöst, so tritt mit der Rechtskraft des Urtheils, welches die Verwirkung der elterlichen Gewalt des Vaters zur Folge hat, auch die elterliche Gewalt der Mutter ein. Wird die aufgehobene eheliche Gemeinschaft zwischen

Digitized by Google

den Eltern wieder hergestellt, so muß dem Kinde ein Vormund bestellt werden (§ 1587 BGB.).

Ist der **Vater an der Ausübung der elterlichen Gewalt thatsächlich** nicht rechtlich, vgl. Rechtspr. Bd. 1 S. 277) **verhindert oder ruht seine elterliche Gewalt**, so übt während der Dauer der Ehe die Mutter die elterliche Gewalt mit Ausnahme der Nutznießung aus (§ 1685 Abs. 1 BGB.). Diese Ausübung steht ihr ohne Weiteres und ohne besondere Uebertragung nur zu, wenn ihre Ehe mit dem Vater des Kindes noch fortbesteht. Da sie zwar die Sorge für das Vermögen des Kindes, nicht aber die Nutznießung hat, so muß sie die Erträgnisse des Kindesvermögens an den Vater oder einen diesem etwa bestellten Vertreter abliefern und darüber Rechnung legen. Sobald die Verhinderung des Vaters oder das Ruhen seiner Gewalt fortfällt, übt der Vater ohne Weiteres wieder die volle elterliche Gewalt aus.

Ist die Ehe zwischen den Eltern aufgelöst oder die eheliche Gemeinschaft aufgehoben, so muß das nach §§ 35, 43 FGG. zuständige Vormundschaftsgericht der Mutter, sofern sie es beantragt, die Ausübung der elterlichen Gewalt übertragen, wenn die elterliche Gewalt des Vaters ruht und keine Aussicht besteht, daß der Grund des Ruhens wegfallen werde, wie z. B. bei unheilbarer Geisteskrankheit des Vaters. Jedoch wird die Mutter diese Uebertragung nur verlangen können, wenn sie nicht eine neue Ehe eingegangen ist. Ist die Uebertragung erfolgt, so erlangt die Mutter die Nutznießung an dem Vermögen des Kindes (§ 1685 Abs. 2 BGB.) in dem Umfange, wie sie der Vater besessen hat.

Es ist bereits erwähnt, daß neben dem Vater sowie bei Verhinderung des Vaters die Mutter gewisse elterliche Rechte und Pflichten besitzt (vgl. S. 483 nnd S. 501). Dasselbe gilt auch, wenn dem Kinde ein Vormund oder Erziehungspfleger bestellt ist, weil die elterliche Gewalt des Vaters verwirkt ist oder ruht, oder weil die Vertretung oder Erziehung des Kindes ihm entzogen ist (§ 1698 BGB.).

Wenn aber die Mutter die **volle elterliche Gewalt** hat, gelten alle im § 20 für die elterliche Gewalt des Vaters gemachten Ausführungen. Die Mutter steht bei Vertretung des Kindes dem Vater völlig gleich, selbst in öffentlichen Angelegenheiten, sofern nicht nach öffentlichem Rechte die Mitwirkung weiblicher Personen ausgeschlossen ist (Art. 69 § 4 AEGB.). Ueber die Nutznießung der Mutter am Fideikommißvermögen des Kindes vgl. Art. 69 § 2 AEGB. Abweichend von der elterlichen Gewalt des Vaters kann diejenige der Mutter jedoch durch Bestellung eines Beistandes beschränkt werden (vgl. unten S. 506 ff.). Eine weitere Besonderheit betrifft die Beendigung der elterlichen Gewalt der Mutter, welche, abgesehen von den auf S. 502 angegebenen Fällen, dann eintritt, wenn die Mutter eine neue Ehe eingeht. Der Verlust der elterlichen Gewalt ist in diesem

Digitized by Google

Fall endgültig, auch für den Fall, daß die neue Ehe aufgelöst wird. Der Standesbeamte hat die Pflicht, die Eingehung der neuen Ehe dem Vormundschaftsgerichte mitzutheilen (§ 48 FGG.), und letzteres muß durch Bestellung eines Vormundes für das Kind sorgen (§ 1773 BGB.). Die Mutter behält jedoch das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen, nicht aber das Kind zu vertreten. Es finden mithin die oben § 20 B gemachten Ausführungen über die Sorge für die Person und deren eventuelle Entziehung durch das Vormundschaftsgericht entsprechende Anwendung. Der Vormund des Kindes hat, soweit der Mutter die Sorge zusteht, die rechtliche Stellung eines Beistandes (§ 1697 BGB.). Dasselbe gilt, falls die elterliche Gewalt der Mutter wegen ihrer Minderjährigkeit ruht (§ 1696 BGB.); vgl. auch oben S. 505.

Das Vormundschaftsgericht hat der Mutter einen **Beistand** zu bestellen (§ 1687 BGB.);

1. wenn der Vater die Bestellung letztwillig angeordnet hat, zur Zeit seines Todes die elterliche Gewalt hatte oder hätte, wenn das Kind schon geboren wäre, und in der Vertretung weder für Person noch Vermögen des Kindes beschränkt war;
2. wenn die Mutter die Bestellung beantragt;
3. wenn das Vormundschaftsgericht aus besonderen Gründen, insbesondere wegen des Umfangs oder der Schwierigkeit der Vermögensverwaltung oder wegen Gefährdung von Person oder Vermögen des Kindes, in dessen Interesse die Bestellung für nöthig erachtet, so z. B. um die den Gesetzen entsprechende religiöse Erziehung des Kindes zu gewährleisten (Jahrb. Bd. 20 S. A 139, 248);
4. wenn der Vater vor dem Inkrafttreten des BGB. auf Grund der bisherigen Gesetze die Mutter von der Vormundschaft über das Kind ausgeschlossen oder ihr einen Beistand (im Gebiete des rheinischen Rechtes) zugeordnet hat (Art. 205 EBGB.).

Der Beistand kann für alle Angelegenheiten, für gewisse Arten von Angelegenheiten oder für einzelne Angelegenheiten bestellt werden. Ueber den Umfang seines Wirkungskreises entscheidet die Bestellung. Ist der Umfang nicht bestimmt, so fallen alle Angelegenheiten in seinen Wirkungskreis. Bestimmungen, die der die Bestellung anordnende Vater letztwillig über den Umfang des Wirkungskreises getroffen hat, sind bei der Bestellung zu befolgen (§ 1688 BGB.). Das Vormundschaftsgericht kann auf Antrag der Mutter — aber mit einer Ausnahme nur, wenn ein solcher vorliegt — dem Beistande die Vermögensverwaltung ganz oder theilweise übertragen; soweit dies geschieht, hat der Beistand die Rechte und Pflichten eines Pflegers (§ 1693 BGB.). Sehr zweifelhaft erscheint, ob neben einem solchen verwaltenden Beistande noch ein Gegenvormund

Digitized by Google

verpflichtet werden darf; man wird die Frage aber aus allgemeinen Gründen bejahen müssen, da die Mutter in diesem Fall als Kontrollorgan ganz ausscheidet, und bei schwierigen Vermögensverwaltungen die Kontrolle durch eine zweite Person überall im Sinne des Gesetzes liegt. Auch ohne Antrag der Mutter kann dem Beistande vom Vormundschaftsgerichte die Verwaltung des Fideikommißvermögens übertragen werden; dies muß geschehen, wenn es der Vater nach § 1777 BGB. angeordnet hat (Art. 69 § 2 ABGB.).

Der Vater kann die Bestellung eines Beistandes nicht untersagen, jedoch ist zu beachten, daß das von ihm dem Kinde hinterlassene Vermögen gemäß § 1639 BGB. nach seinen Anordnungen zu verwalten ist. Sofern er nun bestimmt hat, daß die Mutter das Vermögen allein ohne Beistand verwalten soll, so wird im Einzelfalle zu erwägen sein, ob nicht wenigstens für die Verwaltung des Vatererbes die Zuordnung des Beistandes auf Grund des § 1639 BGB. ausgeschlossen erscheint. Andererseits wird in Fällen, in denen der Vater letztwillig verordnet hat, daß die Mutter nicht die Vermögensverwaltung haben solle, soweit das Vatererbe in Frage kommt, ein Pfleger zu bestellen und nicht der Mutter ein Beistand zuzuordnen sein (§ 1909 BGB.).

Für die Berufung und Bestellung des Beistandes gelten die gleichen Vorschriften wie für den Gegenvormund (§ 1694 Abs. 1 BGB.). Es ist aber dabei zu bemerken, daß als Berufungsgrund die letztwillige Anordnung der Mutter, welche in zweiter Linie für die Berufung eines Gegenvormundes in Frage kommt (§ 1776 BGB.), hier fortfallen muß. Denn der Beistand kann ja nur ernannt werden, solange die Mutter lebt und die elterliche Gewalt ausübt. Man darf nun auch nicht die Vorschrift des § 1776 Abs. 1 Nr. 2 BGB. analog dahin ausdehnen, daß als Beistand berufen ist, wer von der Mutter in anderer Form benannt wird. Eine solche Ausdehnung würde, abgesehen von formalen Bedenken, auch praktisch zu einem ungünstigen Ergebnisse führen, wenn das Vormundschaftsgericht die Bestellung eines Beistandes gerade um deswillen für erforderlich hält, weil es Mißtrauen in die Redlichkeit oder Fähigkeit der Mutter setzt.

Demgemäß ist **als Beistand berufen** (§ 1776 ff. BGB.):

1. wer von dem Vater benannt ist;
2. der Großvater väterlicherseits;
3. der Großvater mütterlicherseits.

Der Mutter einer minderjährigen Ehefrau darf der Mann vor den Berufenen zum Beistande bestellt werden. Bezüglich an Kindesstatt angenommener Kinder vgl. § 1776 Abs. 2 BGB. Ist Niemand berufen, so hat das Vormundschaftsgericht den Beistand auszuwählen, wobei natürlich Wünsche der Mutter, soweit sie nicht dem Interesse des Kindes wider-

Digitized by Google

ſprechen, berückſichtigt werden dürfen. Auch Frauen können als Beiſtände beſtellt werden.

Die Zuſtändigkeit des Vormundſchaftsgerichts für die Beſtellung eines Beiſtandes beſtimmt ſich nach §§ 35, 43 FGG. Vor der Beſtellung, wenn ſie ohne letztwillige Anordnung bezw. Antrag der Mutter erfolgt, ſind die Mutter (§ 1673 Abſ. 1 BGB.), Verwandte und Verſchwägerte des Kindes zu hören (§ 1673 Abſ. 2 BGB., vgl. Entſch. Bd. 2 S. 152). Gegen die Beſtellung eines Beiſtandes ſteht der Mutter, da ihr Recht auf unbeſchränkte Ausübung der elterlichen Gewalt beeinträchtigt wird, die Beſchwerde zu (§ 20 FGG.). Iſt der Beiſtand zur Mitwirkung bei der Sorge für die Perſon des Kindes beſtellt, ſo ſteht hiergegen auch dem über 14 Jahre alten Kinde ſowie Jedem, der ein berechtigtes Intereſſe für das Kind hat, die Beſchwerde zu (§§ 57 Nr. 9, 59 FGG.). Wird die Beſtellung eines Beiſtandes abgelehnt, ſo hat, wenn die Mutter die Beſtellung beantragt hatte, nur ſie ſelbſt ein Beſchwerderecht; in den anderen Fällen können auch der Ehegatte ſowie die Verwandten und Verſchwägerten des Kindes Beſchwerde erheben (§ 20 Abſ. 2, § 57 Nr. 5 FGG.). Handelt es ſich um die Sorge für die Perſon des Kindes, ſo gelten wieder die bereits oben mitgetheilten Vorſchriften der §§ 57 Nr. 9, 59 FGG. Den berufenen Beiſtänden ſteht wegen Uebergehung die ſofortige Beſchwerde zu (§ 60 Nr. 1 FGG.).

Der Beiſtand hat innerhalb ſeines ihm von dem Vormundſchaftsgerichte zugewieſenen Wirkungskreiſes **die Mutter** bei der Ausübung der elterlichen Gewalt **zu unterſtützen und zu überwachen.** Er hat dem Vormundſchaftsgerichte jeden Fall, in welchem es zum Einſchreiten wegen **Gefährdung von Perſon oder Vermögen des Kindes** berufen iſt, unverzüglich **anzuzeigen** (§ 1689 BGB.). Lehnt das Vormundſchaftsgericht das beantragte Einſchreiten ab, ſo hat der Beiſtand ein Beſchwerderecht. Andererſeits ſteht ihm eine Vertretungsmacht nicht zu. Er hat keine Mitwirkung bei der Ertheilung einer Ehegenehmigung, keine entſcheidende Stimme bei der Berufswahl des Kindes, auch wenn die perſönliche Sorge in ſeinen Wirkungskreis fällt, kein Recht, Herausgabe des Kindes von der Mutter oder Dritten zu verlangen.

Die **Genehmigung des Beiſtandes** iſt innerhalb ſeines Wirkungskreiſes zu jedem Rechtsgeſchäft erforderlich, zu dem ein Vormund der Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts oder des Gegenvormundes bedarf. Welche Geſchäfte dies im Einzelnen ſind, darüber vgl. unten S. 558 ff. Bezüglich der ohne die erforderliche Zuſtimmung vorgenommenen Rechtsgeſchäfte, ſowie für die Form der Genehmigung gelten die §§ 1828 bis 1831 BGB.; vgl. darüber unten S. 563 ff. Die Genehmigung des Beiſtandes wird durch diejenige des Vormundſchaftsgerichts erſetzt. Eine Genehmigung des Beiſtandes iſt nicht erforderlich, ſoweit die Mutter

Digitized by Google

auch für den Fall, daß ihre elterliche Gewalt eine unbeschränkte wäre, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf. Das Vormundschaftsgericht soll in allen Fällen, in denen das Rechtsgeschäft zum Wirkungskreise des Beistandes gehört, den Beistand hören, sofern ein solcher vorhanden und die Anhörung thunlich ist (§ 1690 BGB.). Im Uebrigen unterliegt die Mutter der Kontrolle des Vormundschaftsgerichts trotz der Bestellung des Beistandes nicht, braucht nicht Rechnung zu legen und dergleichen mehr. Es ist deshalb auch eine fortlaufende Kontrolle des Beistandes nicht thunlich; einer regelmäßigen Reproduktion der Akten bedarf es nicht. Soweit die Geldanlage in den Wirkungskreis des Beistandes fällt, soll die Mutter sie nur mit Genehmigung des Beistandes bezw. Vormundschaftsgerichts machen und Geld bei Sparkassen und Banken nur mit der Bestimmung anlegen, daß zur Erhebung die Genehmigung des Beistandes oder des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist (§ 1691 BGB.). Dritten Personen, mit welchen die Mutter kontrahiren will, hat das Vormundschaftsgericht kostenlose amtliche Auskunft darüber zu ertheilen, ob ein Beistand ernannt ist und wer dies ist (nicht veröffentlichtes Restr. des Justizministers vom 6. Juli 1900).

Hat die Mutter ein **Vermögensverzeichniß** einzureichen, so ist bei dessen Aufnahme der Beistand zuzuziehen, jedoch nur, falls die Verwaltung des zu verzeichnenden Vermögens in seinen Wirkungskreis fällt. Das Verzeichniß ist auch von dem Beistande mit der Versicherung der Richtigkeit und Vollständigkeit zu versehen. Ist das Verzeichniß ungenügend, so kann, sofern nicht andere Sicherheitsmaßregeln geboten erscheinen, die Aufnahme des Verzeichnisses durch einen Beamten oder Notar (vgl. oben S. 490) angeordnet werden, es sei denn, daß solche Aufnahme vom Vater für das in Folge seines Todes dem Kinde zufallende Vermögen untersagt ist (§ 1692 BGB.).

Ist die Vermögensverwaltung auf Antrag der Mutter dem Beistande ganz übertragen und hat er mithin die **Stellung eines Pflegers** (§ 1693 BGB.), so scheidet die Mutter bei der Vermögensverwaltung völlig aus und ist auch zur Vertretung des Kindes in seinen Vermögensangelegenheiten nicht befugt. Vielmehr verwaltet und vertritt der Beistand selbständig auf dem Gebiete der Vermögensfürsorge, soweit er nicht durch Bestellung eines Gegenvormundes beschränkt oder nach den für die Pflegschaft bestehenden Gesetzesvorschriften an die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts gebunden ist, muß dann aber bei Uebernahme des Amtes ein Verzeichniß des Kindesvermögens einreichen und später Rechnung legen.

Für die Beaufsichtigung des Beistandes, für seine Haftung und seine Ansprüche, für die ihm zu bewilligende Vergütung und für die Beendigung seines Amtes gelten die gleichen Vorschriften wie bei dem Gegenvormunde bezw. dem Pfleger, falls der Beistand die Stellung eines solchen hat.

Digitized by Google

Das Amt des Beiſtandes iſt aber an das Beſtehen der elterlichen Gewalt gebunden und endigt, ſobald die elterliche Gewalt der Mutter ihr Ende erreicht, ja nach ausdrücklicher Geſetzesvorſchrift ſchon dann, wenn die elterliche Gewalt der Mutter ruht (§ 1694 BGB.). Dies gilt auch für den mit der ſelbſtändigen Vermögensverwaltung nach § 1693 BGB. betrauten Beiſtand.

Die Vorſchriften über die befreite Vormundſchaft können Mangels ausdrücklicher Geſetzesvorſchrift weder auf die Mutter noch auf den Beiſtand zur analogen Anwendung gebracht werden. Sofern ein Vater letztwillig die Beſtellung eines Beiſtandes anordnet, wird er durch Beſchränkung des äußeren Wirkungskreiſes des ſo berufenen Beiſtandes dafür Sorge zu tragen haben, daß nicht die Mutter Beſchränkungen unterworfen iſt, welche ſeinen, des Erblaſſers, Abſichten zuwiderlaufen.

Das Vormundſchaftsgericht darf, ſofern die Beſtellung eines Beiſtandes letztwillig angeordnet iſt, die Beiſtandſchaft nicht aufheben und würde, wenn es dies dennoch thäte, ſich der Regreßgefahr ausſetzen. In allen übrigen Fällen kann zwar das Vormundſchaftsgericht die Beſtellung des Beiſtandes bezw. die Uebertragung der Vermögensverwaltung an dieſen aufheben, ſoll es aber nur mit Zuſtimmung der Mutter thun, ſofern dieſe ſelbſt die Beſtellung oder Uebertragung der Vermögensverwaltung in Antrag gebracht hat (§ 1695 BGB.). Natürlich iſt das Vormundſchaftsgericht nicht verpflichtet, einem Aufhebungsantrage ſtattzugeben. Wird ein Aufhebungsantrag geſtellt und abgelehnt, ſo ergiebt ſich das Beſchwerderecht aus §§ 20, 57 Nr. 9, 59 FGG. Wird die auf Antrag der Mutter geſchehene Beſtellung des Beiſtandes oder die Uebertragung der Vermögensverwaltung an ihn aufgehoben, ſo wird die Aufhebungsverfügung mit der Bekanntmachung an ſie und den Beiſtand wirkſam (§ 16 FGG.); nur die Mutter hat in dieſem Falle ein Beſchwerderecht. In allen übrigen Fällen ſteht die Beſchwerde dem Ehegatten, den Verwandten und Verſchwägerten des Kindes (§ 57 Nr. 5 FGG.), dem Beiſtande und, ſofern die Sorge für die Perſon des Kindes in den Wirkungskreis des Beiſtandes fiel, auch dem über 14 Jahre alten Kinde ſelbſt (§ 59 FGG.) und jedem, der ein berechtigtes Intereſſe daran hat, zu (§ 57 Nr. 9 FGG.).

§ 22.

Rechtliche Stellung der Kinder aus nichtigen Ehen.

(§§ 1699—1704 BGB.)

In wieweit die Kinder aus einer vor dem Inkrafttreten des BGB. geſchloſſenen nichtigen oder ungültigen Ehe als eheliche Kinder anzuſehen ſind, und in wieweit der Vater und die Mutter die Pflichten und Rechte ehelicher Eltern haben, beſtimmt ſich nach den bisherigen Geſetzen (Art. 207

Digitized by Google

EBGB.). Dieſe Vorſchrift gilt auch für Kinder, welche nach dem 1. Januar 1900 geboren werden, ſofern nur die Ehe, welcher ſie entſprungen ſind, vor dieſem Termine geſchloſſen iſt. Es iſt aber darauf hinzuweiſen, daß eine nach den früheren Geſetzen nichtige oder ungültige Ehe als von Anfang an gültig anzuſehen iſt, wenn die Ehegatten am 1. Januar 1900 noch als ſolche miteinander lebten und ihre Ehe nach den Vorſchriften des BGB. zu dieſem Zeitpunkte weder nichtig noch anfechtbar erſcheint (Art. 198 Abſ. 2 EBGB.).

Das deutſche Recht bezüglich der in der Ueberſchrift bezeichneten Kinder kommt zur Anwendung, wenn der Ehemann der Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes Deutſcher iſt oder, falls er ſchon vorher geſtorben, zuletzt Deutſcher war (Art. 18 EBGB.).

Kinder aus einer Ehe, die nicht in das Heirathsregiſter eingetragen iſt und deren Nichtigkeit auf einem Formmangel beruht, gelten in allen Beziehungen als uneheliche (§ 1699 Abſ. 2 BGB.).

Als unehelich gelten ferner **Kinder aus einer nichtigen Ehe, wenn beide Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheſchließung gekannt haben** (§ 1699 Abſ. 1 BGB.). In dieſem letzten Falle kann aber das Kind von dem Vater Unterhalt wie ein eheliches verlangen, und zwar in einer für 3 Monate im Voraus zu entrichtenden Geldrente, ohne daß der Vater die ihm ſonſt im § 1612 Abſ. 2 BGB. gegebene Befugniß hätte, Art und Zeit der Unterhaltsgewährung zu beſtimmen. Das Unterhaltsrecht eines ſolchen Kindes währt nur, ſo lange der Vater lebt, und richtet ſich nicht gegen deſſen Erben (§ 1703 BGB.).

Inſofern auch nur **ein Ehegatte bei der Eheſchließung gutgläubig war,** d. h. die Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der Ehe nicht kannte, gilt das Kind als eheliches (§ 1699 Abſ. 1 BGB.), und zwar mit den aus dem Folgenden erſichtlichen Modifikationen als ein Kind aus einer geſchiedenen Ehe, bei welcher beide Ehegatten für ſchuldig erklärt ſind (§ 1700 BGB.). Die elterliche Gewalt über ein ſolches Kind iſt aber für den Fall, daß nur ein Ehegatte gutgläubig iſt, beſonders geordnet. War nämlich dem Vater die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheſchließung bekannt, ſo ſteht die elterliche Gewalt der Mutter zu. Der Vater hat die ſich aus der Vaterſchaft ergebenden Pflichten, nicht aber die ſonſt daraus folgenden Rechte (§ 1701 BGB.). Mithin hat der Vater keinen Unterhaltsanſpruch, kein Erbrecht, keinen Pflichttheilsanſpruch gegen das Kind, während umgekehrt das Kind unterhalts- und erbberechtigt gegenüber dem Vater iſt. Nach ausdrückſicher Vorſchrift bedarf das Kind zur Verheirathung nicht der elterlichen Einwilligung des Vaters (§ 1305 BGB.), auch iſt letzterer bei eventuellem Erforderniß einer Vormundſchaft über das volljährige Kind nicht zum Vormunde berufen (§ 1899 BGB.). Der Vater, ſofern er hiernach nicht

Digitized by Google

die sich aus der Vaterschaft ergebenden Rechte hat, kann natürlich auch der Mutter keinen Beistand berufen.

Die Mutter übt die elterliche Gewalt nach den sonst geltenden Vorschriften aus. Sofern sie heirathet, endigt ihre Gewalt, und es ist eine Vormundschaft über das Kind anzuordnen (vgl. § 1697 BGB.).

War nur der Mutter die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung bekannt, so hat sie, so lange die elterliche Gewalt des Vaters dauert, nur das Recht, mit dem Kinde zu verkehren (§§ 1702 Abs. 1, 1636 BGB.). Wenn indessen der Vater stirbt oder seine elterliche Gewalt aus anderen Gründen endigt oder wegen Geschäftsunfähigkeit oder langdauernder thatsächlicher Verhinderung ruht, so hat die Mutter das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen; zur Vertretung des Kindes ist sie nicht berechtigt. Es ist dem Kinde ein Vormund zu bestellen, und dieser hat, soweit der Mutter die Sorge zusteht, die rechtliche Stellung eines Beistandes (§ 1702 Abs. 2 u. 3 BGB.). Der Vormund hat also die Mutter zu unterstützen und zu überwachen, kann aber bei Meinungsverschiedenheiten über die Ausübung der Sorge für die Person nicht seinen Willen an Stelle des Willens der Mutter setzen, vielmehr nur etwaige Pflichtwidrigkeiten dem Vormundschaftsgerichte zur Anzeige bringen. Hingegen sind auch die bösgläubige Mutter und ihr Kind gegenseitig unterhalts-, erb- und pflichttheilsberechtigt.

Ist die **Ehe wegen Drohung anfechtbar und angefochten**, so steht der anfechtungsberechtigte Ehegatte einem Ehegatten gleich, dem die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung unbekannt war (§ 1704 BGB.). Kinder aus einer wegen Drohung angefochtenen Ehe gelten mithin als ehelich, obwohl beiden Eltern bei der Eheschließung der Anfechtungsgrund bekannt war.

§ 23.

Die Annahme an Kindesstatt.

(§§ 1741—1772 BGB.)

Die Annahme an Kindesstatt bestimmt sich nach den **deutschen Gesetzen**, wenn der Annehmende zur Zeit der Annahme ein Deutscher ist Ist zwar der Annehmende Ausländer, das Kind aber Deutscher, so ist die Annahme an sich zwar nach ausländischem Gesetze zu bewerkstelligen, aber nur dann wirksam, wenn die nach den deutschen Gesetzen erforderliche Einwilligung des Kindes oder der mit ihm in familienrechtlichem Verhältnisse stehenden Personen ertheilt ist (Art. 22 EBGB.).

Die Annahme an Kindesstatt erfolgt durch Vertrag zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen (§ 1741 BGB.).

Digitized by Google

An Kindesstatt annehmen kann nur:

1. wer das 50. Lebensjahr vollendet hat und mindestens 18 Jahre älter ist als das Kind (§ 1744 BGB.); von diesem Erforderniß kann einem Volljährigen durch seinen Heimathsstaat Befreiung bewilligt werden. Die Bewilligung erfolgt in Preußen durch den Justizminister (Art. 14 Verordn. v. 16. Nov. 1899, GS. S. 564), für Deutsche, die keinem Bundesstaat angehören, durch den Reichskanzler (§ 1745 Abs. 2 BGB.). Die Vorbereitung der Entscheidung und die Berichterstattung liegt in Preußen dem Amtsgericht ob, welches für die Bestätigung des Annahmevertrags zuständig ist, ev. dem vom Justizminister oder Oberlandesgerichtspräsidenten zu bezeichnenden Amtsgerichte. Es hat seinen Bericht auf dem Dienstwege zu befördern, auch festzustellen, ob der Antragsteller Preuße ist (JMBl. 1899 S. 784 f.) und welcher Staatsangehörigkeit das Kind ist (nicht veröffentlichtes Reskript des Justizministers vom 13. Aug. 1900);
2. wer keine ehelichen Abkömmlinge hat (§ 1741 BGB.). Hiernach kann auch derjenige nicht adoptiren, dessen Kinder verstorben, dessen Enkel aber am Leben sind. Das Vorhandensein eines angenommenen Kindes steht einer weiteren Annahme an Kindesstatt nicht entgegen (§ 1743 BGB.). Ist ein Abkömmling für todt erklärt, so ist er als nicht vorhanden anzusehen. Kehrt er dennoch zurück, so ist der von seinem Ascendenten geschlossene Adoptionsvertrag nichtig;
3. wer nicht geschäftsunfähig ist (§ 1750 BGB.).

Sowohl der uneheliche Vater als die uneheliche Mutter können ihr eigenes Kind an Kindesstatt annehmen, wenngleich nicht als gemeinschaftliches Kind. Für die uneheliche Mutter ergiebt sich aus der Adoption der Vortheil, daß sie dadurch die elterliche Gewalt über das Kind erlangt. Ist der Annehmende in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf er zur Eingehung eines Adoptionsvertrags der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters sowie der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1751 Abs. 1 BGB.). Die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts bestimmt sich nach §§ 35, 43 FGG. Seine Entscheidung ist mit der einfachen Beschwerde angreifbar.

Wer verheirathet ist, kann nur mit Einwilligung seines Ehegatten an Kindesstatt annehmen, es sei denn, daß der Ehegatte zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist (§ 1746 BGB.). Der Mangel dieser Einwilligung begründet Nichtigkeit des Vertrags, es sei denn, daß der Annahmevertrag vom Gericht unter der irrthümlichen Annahme bestätigt ist, daß die vorstehend bezeichnete Einwilligung nicht erforderlich sei (§ 1756 BGB.). Die Einwilligung bedarf

Digitized by Google

der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung, ist dem Annehmenden oder dem Kinde oder dem für die Bestätigung des Annahmevertrags zuständigen Gerichte gegenüber abzugeben, kann nicht durch einen Vertreter ertheilt werden, bedarf nicht der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters eines in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten und ist unwiderruflich (§ 1748 BGB.).

Hat ein Kind nicht das vierzehnte Lebensjahr vollendet, so kann sein **gesetzlicher Vertreter** den Vertrag mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts schließen (§ 1750 Abs. 1 BGB.). Wer über 14 Jahre alt, aber geschäftsunfähig ist, kann nicht an Kindesstatt angenommen werden. Ist das Kind in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf es zum Vertragsabschlusse der Genehmigung seines gesetzlichen Vertreters, sowie der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1751 Abs. 2 BGB.). Das Vormundschaftsgericht soll vor Ertheilung der Genehmigung Verwandte und Verschwägerte des bevormundeten Kindes hören (§ 1847 BGB.). Will ein Vormund seinen Mündel an Kindesstatt annehmen, so soll das Vormundschaftsgericht die Genehmigung nicht ertheilen, solange der Vormund im Amt ist, und auch nach Beendigung seines Amtes nicht, bevor der Vormund über seine Verwaltung Rechnung gelegt und das Vorhandensein des Mündelvermögens nachgewiesen hat. Das Gleiche gilt, wenn ein zur Vermögensverwaltung bestellter Pfleger seinen Pflegling oder seinen früheren Pflegling an Kindesstatt annehmen will (§ 1752 BGB.).

Ein eheliches Kind kann bis zur Vollendung des 21. Lebensjahrs, selbst wenn es vorher für volljährig erklärt sein sollte, nur mit **Einwilligung der Eltern**, ein uneheliches Kind bis zum gleichen Lebensalter nur mit Einwilligung der Mutter, ein verheirathetes Kind nur mit **Einwilligung seines Ehegatten** an Kindesstatt angenommen werden. Dies gilt für Verheirathete ohne Beschränkung auf ein bestimmtes Lebensalter. Die Einwilligung, welche einem der Vertragschließenden oder dem für die Bestätigung zuständigen Gerichte gegenüber in gerichtlicher oder notarieller Form zu geschehen hat und unwiderruflich ist, auch nicht durch einen Vertreter erfolgen kann, ist nicht erforderlich, wenn der Einwilligungsberechtigte zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande ist oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist (§§ 1746 bis 1748 BGB.), so daß die Adoption von Findelkindern keinen Schwierigkeiten unterliegt. Ist der Einwilligende in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf er nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters (§ 1748 Abs. 2 BGB.).

Als **gemeinschaftliches Kind** kann ein Kind nur von einem Ehepaar angenommen werden. Ein angenommenes Kind kann, solange das durch die Annahme begründete Rechtsverhältniß besteht, nur von dem Ehegatten des Annehmenden an Kindesstatt angenommen werden (§ 1749 BGB.). Will also ein Dritter das Kind adoptiren, so muß das frühere Adoptionsverhältniß vorerst aufgehoben werden.

Digitized by Google

Der Annahmevertrag muß bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Theile vor einem Amtsgericht oder vor einem Notar geschlossen werden. Die Vertretung durch Bevollmächtigte ist ausgeschlossen; eine Vertretung durch einen gesetzlichen Vertreter ist nur für das noch nicht vierzehn Jahre alte Kind zugelassen (§ 1750 BGB.). Die Annahme darf nicht unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung erfolgen (§ 1742 BGB.).

Der Vertrag bedarf der **Bestätigung** durch das zuständige Gericht (§ 1741 Satz 2 BGB.). Die Vertragschließenden sind aber schon vor der Bestätigung gebunden (§ 1754 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Die Bestätigung des Annahmevertrags kann nicht nach dem Tode des Kindes erfolgen. Nach dem Tode des Annehmenden ist die Bestätigung nur zulässig, wenn der Annehmende oder das Kind den Antrag auf Bestätigung bei dem zuständigen Gericht eingereicht oder bei oder nach der vorschriftsmäßigen Beurkundung des Vertrags das Gericht oder den Notar mit der Einreichung betraut hat (§ 1753 Abs. 1 und 2 BGB.).

Die Bestätigung ist nur zu versagen, wenn ein gesetzliches Erforderniß der Annahme an Kindesstatt fehlt. Ist die Versagungsverfügung rechtskräftig, so verliert der Vertrag seine Kraft (§ 1754 Abs. 2 BGB.), andererseits ist die gerichtliche Bestätigung nicht geeignet, einen wegen Mangels eines wesentlichen Erfordernisses nichtigen Annahmevertrag zu heilen; sie ersetzt den Mangel eines wesentlichen Erfordernisses nur in dem einen Fall, wenn irrthümlich angenommen ist, daß eine der Personen, welche ihre Einwilligung zu geben haben, zur Abgabe der Erklärung dauernd außer Stande oder dauernd unbekannten Aufenthalts ist (§ 1756 BGB.). Auch die Anfechtung des Annahmevertrags oder der Einwilligung dazu wegen Mängel im Willen, sowie die nachträgliche Bestätigung der anfechtbaren Erklärung richtet sich trotz der gerichtlichen Bestätigung des Annahmevertrags nach den allgemeinen Vorschriften über Anfechtung und Bestätigung von Willenserklärungen. Soweit jedoch hierbei gesetzliche Vertreter mitzuwirken haben, gelten dieselben Vorschriften, welche vorstehend für den Abschluß des Annahmevertrags dargestellt sind; Bevollmächtigung ist ausgeschlossen (§ 1755 BGB.).

Für die Bestätigung des Annahmevertrags ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke der Annehmende zu der Zeit, zu welcher der Antrag auf Bestätigung eingereicht wird, oder, falls er inzwischen gestorben, zu der Zeit, zu welcher das Gericht oder der Notar mit der Einreichung betraut wird, seinen Wohnsitz oder in Ermangelung eines inländischen Wohnsitzes seinen Aufenthalt hat. Ist der Annehmende ein Deutscher und hat er im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt, so ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirke der Annehmende seinen letzten inländischen Wohnsitz hatte. In Ermangelung eines solchen Wohnsitzes wird

Digitized by Google

das zuſtändige Gericht von der Landesjuſtizverwaltung bezw. vom Reichskanzler beſtimmt (§§ 65, 66 FGG.).

Der Beſchluß, durch den die Beſtätigung ertheilt wird, iſt allen Betheiligten bekannt zu machen und tritt mit der Bekanntmachung an den Annehmenden in Wirkſamkeit. Iſt die Beſtätigung nach dem Tode des Annehmenden zuläſſig, ſo tritt der Beſchluß mit der Bekanntmachung an das Kind in Wirkſamkeit. Das Gericht iſt zu einer Aenderung des Beſchluſſes nicht befugt (§ 67 FGG.). Gegen den Beſchluß, durch welchen die Beſtätigung ertheilt wird, findet kein Rechtsmittel ſtatt (§ 68 Abſ. 1 FGG.).

Die Annahme an Kindesſtatt tritt mit der Beſtätigung, d. h. deren Bekanntmachung an den Annehmenden bezw. nach deſſen Tode an das Kind in **Kraft** (§ 1754 Abſ. 1 Satz 1 BGB.). Die nach dem Tode des Annehmenden erfolgte Beſtätigung hat die gleiche Wirkung, wie wenn ſie vor dem Tode erfolgt wäre (§ 1753 Abſ. 3 BGB.), wahrt alſo das Erbrecht des Kindes.

Gegen den Beſchluß, durch welchen die Beſtätigung verſagt wird, findet die ſofortige **Beſchwerde** ſtatt. Die Beſchwerde ſteht jedem der Vertragſchließenden zu, auch wenn der Antrag auf Beſtätigung von ihm nicht geſtellt war. Die Vorſchriften des § 22 Abſ. 2 FGG. über Wiedereinſetzung in den vorigen Stand wegen Friſtverſäumung, des § 24 Abſ. 3 FGG. über das Recht des Beſchwerdegerichts einſtweilige Anordnungen zu erlaſſen, ſowie des § 26 Satz 2 FGG. über das Recht des Beſchwerdegerichts, eine ſofortige Wirkſamkeit ſeines Beſchluſſes anzuordnen, finden jedoch auf die Beſtätigung von Adoptionsverträgen keine Anwendung (§ 68 Abſ. 2 FGG.).

Bezüglich der Wirkungen eines Annahmevertrags gilt das Folgende:

Inwieweit ein **vor dem 1. Januar 1900** an Kindesſtatt angenommenes Kind die Rechte eines ehelichen Kindes hat und inwieweit der Vater und die Mutter die Pflichten und Rechte ehelicher Eltern haben, beſtimmt ſich nach den früheren Geſetzen (Art. 209 EBGB.). Indeſſen iſt nach früherem Rechte nur die Frage der Gültigkeit der Annahme und die Frage zu entſcheiden, ob zwiſchen dem Annehmenden und Angenommenen ein Rechtsverhältniß wie zwiſchen Eltern und Kindern begründet wird. Iſt dies der Fall, ſo ſind für den Inhalt dieſes Verhältniſſes die Vorſchriften des BGB. maßgebend. Mithin haben trotz der Vorſchriften in §§ 694 ff. ALR. II 2 die Eltern Verwaltung und Nutznießung am Vermögen der angenommenen Kinder; eine Frau erlangt über ſolche Kinder die elterliche Gewalt u. ſ. w. (ſtreitig!).

Durch die Annahme an Kindesſtatt erlangt das Kind die **rechtliche Stellung** eines ehelichen Kindes des Annehmenden (§ 1757 Abſ. 1 BGB.). Dieſe Vorſchrift gilt freilich nur für den Bereich des BGB., nicht für

Digitized by Google

Verhältniſſe des öffentlichen Rechtes, insbeſondere Adelserwerb und dergleichen (vgl. §§ 683—685 ALR. II 2; Art. 89 Nr. 1 c ABGB.).

Die Staatsangehörigkeit des Annehmenden erlangt das Kind durch den Annahmevertrag nicht (§ 2 des Bundesgeſ. vom 1. Juni 1870). Es empfiehlt ſich daher, bei der Beſtätigung auf die Naturaliſation des Kindes hinzuwirken. Auch haben die Amtsgerichte von jedem Beſchluſſe, durch den die Annahme eines Ausländers an Kindesſtatt ohne vorherige Erwirkung ſeiner Naturaliſation beſtätigt wird, dem zuſtändigen Regierungs-Präſidenten, in Berlin dem Polizei-Präſidenten Mittheilung zu machen (nicht veröffentlichter Erlaß des Juſtizminiſters vom 13. Auguſt 1900). Wird von einem Ehepaar gemeinſchaftlich ein Kind angenommen oder nimmt ein Ehegatte ein Kind des anderen Ehegatten an, ſo erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines gemeinſchaftlichen ehelichen Kindes der Ehegatten (§ 1757 Abſ. 2 BGB.). Es folgt daraus, daß, wenn ein Mann das nicht von ihm herrührende Kind ſeiner Ehefrau adoptirt, er die elterliche Gewalt über dieſes Kind erwirbt. Andererſeits wird ein uneheliches Kind des Mannes durch Adoption ſeitens der Frau nicht gemeinſchaftliches eheliches Kind der Ehegatten; um dieſe Wirkung zu erreichen, müſſen beide Ehegatten adoptiren.

Die einzige Ausnahme von der Gleichſtellung des Angenommenen mit dem ehelichen Kinde beſteht in der Vorſchrift, daß durch die Annahme an Kindesſtatt ein Erbrecht für den Annehmenden nicht begründet wird (§ 1759 BGB.). Natürlich iſt das Kind nicht gehindert, zu Gunſten des Annehmenden letztwillig zu verfügen, vorbehaltlich der Pflichttheilsanſprüche ſeiner leiblichen Verwandten. Das Erbrecht des Angenommenen gegenüber dem Annehmenden iſt wie das eines ehelichen Kindes, auch für den Fall, daß dem Annehmenden ſpäterhin noch eheliche Kinder geboren werden ſollten. Die Succeſſionsfähigkeit des Angenommenen in Fideikommiſſe, Lehen, Stammgüter und dergleichen mehr beſtimmt ſich nach Landesrecht (Art. 59 EBGB.).

Die geſetzlichen Wirkungen der Annahme an Kindesſtatt können in dem Annahmevertrage nur in zwei Punkten geändert werden; nämlich dahin, daß die Nutznießung des Annehmenden an dem Vermögen des Kindes ſowie dahin, daß das Erbrecht des Kindes dem Annehmenden gegenüber ausgeſchloſſen werden darf (§ 1767 BGB.). Iſt die Nutznießung des Annehmenden ausgeſchloſſen, ſo wird das Vermögen des Kindes freies Vermögen; es unterfällt nicht etwa der Nutznießung ſeiner leiblichen Eltern. Alle anderen im Annahmevertrag enthaltenen Abänderungen ſeiner geſetzlichen Wirkungen ſind nichtig, es iſt im Einzelnen zu erwägen, ob in Folge ſolcher nichtigen Zuſätze der ganze Annahmevertrag für hinfällig zu erachten iſt oder nicht (vgl. § 139 BGB.). Nach Inkrafttreten des Annahmevertrags können Verträge zwiſchen dem Annehmenden und dem Kinde nur

Digitized by Google

insoweit geschlossen werden, wie zwischen einem ehelichen Vater und seinem Kinde.

Das Kind erhält den **Familiennamen** des Annehmenden; wenn es von einem Ehepaare gemeinschaftlich angenommen ist oder wenn ein Ehegatte das Kind des anderen annimmt, den Familiennamen des Mannes. Wird das Kind von einer Frau angenommen, die in Folge ihrer Verheirathung einen anderen Namen führt, so erhält es den Familiennamen, den die Frau vor ihrer Verheirathung geführt hat, ihren Mädchennamen (§ 1758 Abs. 1 BGB.). Die Namensänderung ist auf Antrag der Betheiligten im Geburtsregister zu vermerken (§ 26 Personenstandsges.).

Ist der Adoptirende von Adel, so darf der Adoptirte die **Adelsbezeichnung** nur auf Grund besonderer landesherrlicher Genehmigung führen. Der Antrag ist an den Minister des Königlichen Hauses resp. an das Heroldsamt zu richten (Erlaß vom 16. Aug. 1854, GS. S. 516). Wenn der Adoptirte nur den Namen, nicht auch das Adelsprädikat und Wappen des Adoptirenden führen soll, bedarf es der landesherrlichen Genehmigung nicht (JMBl. 1843 S. 306). Das Kind darf dem neuen Namen seinen früheren Familiennamen hinzufügen, sofern nicht in dem Annahmevertrag ein anderes bestimmt ist (§ 1758 Abs. 2 BGB.). Natürlich kann es auch ohne weiteres sein Adelsprädikat beibehalten. Vgl. im Uebrigen über das Recht zur Führung adliger Familiennamen JMBl. 1900 S. 652, D. Jur.-Ztg. 1900 S. 373.

Der Annehmende hat bezüglich des seiner Verwaltung kraft elterlicher Gewalt unterliegenden Vermögens des Kindes eine **Inventarpflicht**, und zwar sowohl bezüglich des bei Inkrafttreten der Annahme vorhandenen, als auch bezüglich des dem Kinde später zufallenden Vermögens. Er hat dem Vormundschaftsgericht ein mit der Versicherung der Richtigkeit und Vollständigkeit versehenes Verzeichniß einzureichen, sobald der Annahmevertrag in Kraft tritt. Die Kosten der Inventarisirung hat er zu tragen. Das Vormundschaftsgericht kann verlangen, daß er das Verzeichniß von einer Behörde, einem Beamten (vgl. oben S. 137) oder Notar aufnehmen läßt, falls das privatschriftlich eingereichte Verzeichniß ungenügend ist. Das Vormundschaftsgericht kann endlich Verletzung der vorstehend bezeichneten Pflichten mit Entziehung der Vermögensverwaltung ahnden; es kann auch die Inventarlegung durch Ordnungsstrafen erzwingen (§ 1760 BGB., Art. 15 PFGG., vgl. im einzelnen oben S. 490).

Will der Annehmende nach der Annahme an Kindesstatt eine Ehe eingehen, so hat er dieselbe Inventarisirungs- und **Auseinandersetzungspflicht** gegenüber dem Kinde wie ein ehelicher Vater, der zu einer zweiten oder ferneren Ehe schreitet (§ 1761 BGB., vgl. oben S. 495).

Die **Wirkungen der Adoption** erstrecken sich **über die Person des angenommenen Kindes hinaus**, nämlich auf die Abkömmlinge des Kindes;

Digitized by Google

auf einen zur Zeit des Vertragsabſchluſſes ſchon vorhandenen Abkömmling und deſſen ſpäter geborenen Abkömmlinge jedoch nur, wenn der Vertrag auch mit dem ſchon vorhandenen Abkömmlinge geſchloſſen wird. Dieſe letztgedachte Wirkung des Annahmevertrags kann nicht vertragsmäßig ausgeſchloſſen werden. Im Einzelnen iſt hierzu Folgendes zu bemerken: Der Vertrag zwiſchen dem Annehmenden und den ſchon vorhandenen Abkömmlingen des Kindes iſt unter denſelben Vorausſetzungen und in denſelben Formen zu ſchließen wie mit dem Angenommenen ſelbſt. Iſt ein ſolcher Vertrag nicht geſchloſſen, ſo bleiben ſolche Abkömmlinge des Angenommenen von dem Annahmevertrage in jeder Beziehung unberührt. Die einzige Ausnahme von dieſem Grundſatz iſt das durch § 1311 BGB. begründete Ehehinderniß zwiſchen dem Annehmenden und den Abkömmlingen des Angenommenen, ſolange das Annahmeverhältniß beſteht. Der Annehmende iſt wie ein Großvater zur Vormundſchaft über die Kinder des Angenommenen, ſofern ſich auf dieſe die Wirkungen der Annahme erſtrecken, berufen (§ 1776 Abſ. 2 BGB.). Als Abkömmlinge gelten die unehelichen Kinder, ſoweit die Mutter in Betracht kommt, die durch nachfolgende Ehe legitimirten und adoptirten Kinder unbeſchränkt, nicht aber die durch Ehelichkeitserklärung legitimirten Kinder (vgl. § 1737 Abſ. 1 BGB.).

Die Wirkungen der Annahme an Kindesſtatt erſtrecken ſich nicht auf die Verwandten des Annehmenden. Der Ehegatte des Annehmenden wird nicht mit dem Kinde, der Ehegatte des Kindes wird nicht mit dem Annehmenden verſchwägert (§ 1763 BGB.). Es folgt daraus, daß keine Unterhaltspflicht, kein Zeugnißverweigerungsrecht u. ſ. w. zwiſchen dem Kinde und den Verwandten des Annehmenden beſteht, daß ferner der Vater des Annehmenden nicht Großvater des Angenommenen wird, daß er nicht wie ein Großvater zur Vormundſchaft berufen iſt, ſowie endlich, daß eine geſetzliche Erbfolge zwiſchen beiden nicht ſtattfindet. Tritt demgemäß das Kind nicht in die Familie des Annehmenden, ſo bleibt ihm doch im Weſentlichen die Stellung erhalten, welche es gegenüber ſeinen leiblichen Verwandten ohne die Annahme an Kindesſtatt haben würde (§ 1764 BGB.). Insbeſondere beſteht die Unterhaltspflicht der leiblichen Verwandten des Kindes weiter, allerdings nur ſubſidiär. An erſte Stelle tritt diejenige des Annehmenden und nach ihm treten dann die Eltern und weiteren leiblichen Verwandten ein. Die Beſchränkung des Unterhalts auf das Nothdürftige kann der Annehmende geltend machen, wenn ſich das Kind ihm gegenüber einer Verfehlung ſchuldig gemacht hat, welche ihn berechtigen würde, ihm den Pflichttheil zu entziehen (§ 1766 BGB., beachte auch Abſ. 2).

Mit der Annahme an Kindesſtatt, d. h. im Augenblicke, wo dieſe wirkſam wird, verlieren die **leiblichen Eltern** die elterliche Gewalt über das Kind, die uneheliche Mutter das Recht und die Pflicht, für die Perſon des Kindes zu ſorgen. Elterliche Gewalt und Sorge werden dauernd von

Digitized by Google

den leiblichen Eltern verloren und gehen zunächſt auf den Annehmenden über. Wenn jedoch die elterliche Gewalt des Annehmenden endigt oder wenn ſie wegen ſeiner Geſchäftsunfähigkeit oder gerichtlich feſtgeſtellter langdauernder Verhinderung ruht und der leibliche Vater oder die leibliche Mutter nun genöthigt ſind, dem Kinde Unterhalt zu gewähren, ſo erhalten ſie wieder Recht und Pflicht, für die Perſon des Kindes zu ſorgen. Hingegen können ſie das Kind nicht vertreten; iſt das Kind nicht voll geſchäftsfähig, ſo muß ihm ein Vormund beſtellt werden (§ 1765 BGB.).

Das durch die **Annahme an Kindesſtatt** begründete Verhältniß **endet** zwiſchen den durch die Annahme verbundenen Perſonen von ſelbſt, ſofern ſie trotz des Ehehinderniſſes eine Ehe mit einander eingehen. Dies bezieht ſich aber nur auf die Perſonen der beiden Eheſchließenden, nicht auf die Perſonen der übrigen durch die Adoption Berührten. Wenn alſo z. B. ein Adoptivvater ein Kind ſeines Adoptivkindes heirathet, ſo ſcheidet zwar letzteres, aber weder ſeine Geſchwiſter, noch das Adoptivkind ſelbſt aus dem Adoptionsverhältniß aus. Iſt die Ehe zwiſchen den durch Annahme an Kindesſtatt Verbundenen nichtig, ſo wird, wenn dem einen Ehegatten die elterliche Gewalt über den anderen zuſteht, dieſe mit der Eheſchließung verwirkt. Die Verwirkung tritt nicht ein, wenn die Nichtigkeit der Ehe auf einem Formmangel beruht und die Ehe nicht in das Heirathsregiſter eingetragen iſt (§ 1771 BGB.). Doch wird in dem letzteren Falle zu erwägen ſein, ob etwa eine Verwirkung der elterlichen Gewalt wegen eines an dem Kinde begangenen Delikts auf Grund des § 1680 BGB. eintritt, oder auf Grund des § 1666 BGB. die elterliche Sorge für die Perſon des Kindes zu entziehen oder einzuſchränken iſt.

Abgeſehen von dem vorgedachten Falle kann das durch die Annahme an Kindesſtatt begründete Rechtsverhältniß nur durch Vertrag wieder **aufgehoben werden**, und zwar ohne daß die Aufhebung von einer Bedingung oder Zeitbeſtimmung abhängig gemacht wird. Der Vertrag iſt zu ſchließen zwiſchen dem Annehmenden einerſeits, dem Kinde und denjenigen Abkömmlingen des letzteren, auf welche ſich die Wirkungen der Annahme erſtrecken, andererſeits. Es folgt daraus, daß, wenn auch nur ein Abkömmling des angenommenen Kindes mit der Aufhebung des Vertrags nicht einverſtanden iſt, eine ſolche Aufhebung, auch ſoweit die übrigen Zuſtimmenden in Frage kommen, nicht geſchehen kann. Das Kind und ſeine Abkömmlinge bilden dem Annehmenden gegenüber eine einheitliche Vertragspartei. Hat ein Ehepaar gemeinſchaftlich ein Kind angenommen oder hat ein Ehegatte ein Kind des anderen angenommen, ſo iſt zu der Aufhebung die Mitwirkung beider Ehegatten erforderlich (§ 1768 BGB.).

Der Tod eines der Betheiligten ändert regelmäßig an dem durch die Adoption begründeten Rechtsverhältniſſe nichts. Jedoch können nach dem Tode des Kindes die übrigen Betheiligten das zwiſchen ihnen beſtehende

Digitized by Google

Rechtsverhältniß durch Vertrag aufheben. Natürlich müſſen auch hier ſämmtliche Abkömmlinge, auf welche ſich die Wirkungen des Annahmevertrags erſtrecken, der Vertragsaufhebung zuſtimmen. Haben Eheleute gemeinſchaftlich adoptirt oder hat ein Ehegatte das Kind des anderen angenommen, ſo kann nach dem Tode des einen Ehegatten der andere mit dem Kinde den Aufhebungsvertrag ſchließen (§ 1769 BGB.).

Bezüglich der Fähigkeit zur Vertragsſchließung, der Zuläſſigkeit der Vertretung, der Form des Vertrags, des Erforderniſſes gerichtlicher Beſtätigung, ſowie ihrer Ertheilung und Verſagung, des Inkrafttretens des Vertrags, der Anfechtung und Beſtätigung anfechtbarer Willenserklärungen gelten für den **Aufhebungsvertrag** dieſelben Vorſchriften, welche oben S. 513 ff. für den Annahmevertrag mitgetheilt ſind (§ 1770 BGB.).

Mit der Aufhebung der Annahme an Kindesſtatt verlieren das Kind und diejenigen Abkömmlinge des Kindes, auf welche ſich die Aufhebung erſtreckt, das Recht, den Familiennamen des Annehmenden zu führen. Sie erhalten wieder den Namen, welchen ſie vor der Annahme führten. Eine inzwiſchen etwa erfolgte Namensänderung ihrer leiblichen Eltern läßt ſie unberührt. Die einzige Ausnahme von vorſtehendem Grundſatze bildet der Fall, daß Eheleute gemeinſchaftlich adoptirt haben, oder daß ein Ehegatte das Kind des anderen angenommen hat, und die Aufhebung des Adoptionsverhältniſſes erſt nach dem Tode des einen Ehegatten erfolgt iſt. In dieſem Falle verbleibt dem Kinde der ihm in Folge der Annahme zugetheilte Familienname (§ 1772 BGB.). Aenderungen des Familiennamens in Folge der Aufhebung der Adoption ſind auf Antrag eines der Betheiligten im Standesregiſter am Rande der über den Geburtsfall vorgenommenen Eintragung zu vermerken (§ 26 RG. vom 6. Febr. 1875).

§ 24.

Die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder.

(§§ 1705—1718 BGB.)

Welche Kinder als unehelich zu betrachten, darüber vgl. oben S. 472 ff.

Die rechtliche Stellung der **vor dem 1. Januar 1900** geborenen unehelichen Kinder beſtimmt ſich vom Inkrafttreten des BGB. nach deſſen Vorſchriften. Jedoch bleiben die bisherigen Geſetze maßgebend für die Erforſchung der Vaterſchaft, für das Recht des Kindes, den Familiennamen des Vaters zu führen, für die Unterhaltspflicht des Vaters, für die Stellung der vor dem 1. Januar 1900 erzeugten ſogenannten Brautkinder (Art. 208 EBGB.). Dieſe Vorſchriften laſſen verſchiedenen Zweifeln Raum. So kann z. B. fraglich erſcheinen, ob im Gebiete des preußiſchen Rechtes der Unterhaltsanſpruch des Vaters nach dem 1. Jan. 1900 in dem Falle erliſcht, daß die Mutter die Herausgabe des über 4 Jahre alten Kindes, welches vor dem Inkrafttreten des BGB. geboren iſt, weigert (vgl. § 622 ALR. II 2).

Digitized by Google

Die Frage ist in ständiger Rechtsprechung des Kgl. Kammergerichts bejaht (Entsch. Bd. 1 S. 45; D. Jur.-Ztg. 1900 S. 118, 1901 S. 261). Sofern jedoch dem Kinde aus der Erziehung bei seinem Vater Nachtheile erwachsen würden, kann die Sorge der Mutter übertragen werden, ohne daß der Unterhaltsanspruch gegen den Vater erlischt (Rechtspr. Bd. 2 S. 89).

Eine fernere Frage entsteht durch die Bestimmung des französischen Rechtes, welches dem Kinde keinerlei Ansprüche gegen den Erzeuger zubilligt. Diese Bestimmung bleibt im Wesentlichen aufrecht erhalten und wird auch künftig anzuwenden sein auf diejenigen vor dem 1. Januar 1900 geborenen Kinder, die im Gebiete des Code civil geboren sind, oder auf deren Rechtsverhältniß zu dem Erzeuger nach den im Einzelfalle zur Anwendung kommenden Kollisionsnormen anderer Rechte das materielle Recht des Code civil anzuwenden ist. Allein die Gerichte, welche französisches Recht zur Anwendung zu bringen hatten, lehnten auf Grund des Art. 340 Code civil auch die Ansprüche derjenigen unehelichen Kinder ab, bei welchen vorstehende Voraussetzungen nicht zutrafen. Dies ist nicht mehr aufrecht zu erhalten. Auch in den früheren französisch-rechtlichen Bezirken sind nunmehr Unterhaltsklagen zur Entscheidung zu bringen, welche von unehelichen vor dem 1. Januar 1900 geborenen Kindern, die nicht im Gebiete des Code civil geboren sind und deren rechtliche Beziehungen auch nicht seinem materiellen Rechte unterlagen, gegen ihren Vater angestrengt werden (RG. Entsch. in Civ. S. Bd. 48 S. 168).

Das Rechtsverhältniß zwischen einem unehelichen Kinde und seiner Mutter wird nach den **deutschen Gesetzen** beurtheilt, wenn die Mutter eine Deutsche ist. Das Gleiche gilt, wenn die Reichsangehörigkeit der Mutter erloschen, die Reichsangehörigkeit des Kindes aber bestehen geblieben ist (Art. 20; beachte auch Art. 21 EBGB.).

Das **uneheliche Kind** hat **im Verhältnisse zu der Mutter** und zu den Verwandten der Mutter die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes (§ 1705 BGB.). Es folgt daraus die gegenseitige gesetzliche Unterhaltspflicht, das gegenseitige Erb- bezw. Pflichttheilsrecht, das Erforderniß mütterlicher Einwilligung zur Eheschließung (vgl. § 1305 BGB.) und Adoption des Kindes (vgl. § 1747 BGB.). Es folgt ferner daraus die Verpflichtung des Kindes zur Hülfeleistung im Hauswesen und Geschäfte (§ 1617 BGB.), die Verpflichtung der Mutter, die Geburt des unehelichen Kindes zum Standesregister anzumelden (§ 57 Personenstandsgef.; RG. Entsch. in Strf. S. Bd. 32 S. 368), die uneheliche Tochter auszusteuern (§§ 1620 ff. BGB.), sowie endlich die entsprechende Anwendbarkeit der §§ 1618, 1619 BGB.

Der Mutter steht jedoch nicht die elterliche Gewalt über das Kind zu. Sie hat daher weder Verwaltung noch Nutznießung am Kindesvermögen, ist auch nicht zur Vertretung des Kindes berechtigt. Insoweit hat vielmehr der Vormund die Interessen des Kindes zu wahren. Doch ist es zulässig, die uneheliche Mutter selbst zur Vormünderin zu bestellen. Hingegen hat

Digitized by Google

ſie als Mutter das Recht und die Pflicht, für die Perſon des Kindes zu ſorgen, daſſelbe alſo zu erziehen und zu beaufſichtigen. Ueber die religiöſe Erziehung unehelicher Kinder vgl. unten S. 547. Ueber das Recht, für die Perſon des Kindes zu ſorgen, kann die Mutter vertragsmäßig nicht verfügen; das ſog. Verſchenken von Kindern iſt unzuläſſig und kann nur einen Anlaß bieten, der Mutter gemäß § 1666 BGB. die Sorge zu entziehen. Als Ausfluß der Sorge für die Perſon des Kindes hat die Mutter das Recht, die Herausgabe des Kindes von Jedem zu fordern, der ihr daſſelbe vorenthält. Der Vormund des Kindes hat, ſoweit der Mutter die Sorge zuſteht, die rechtliche Stellung eines Beiſtandes. Mithin hat er die Mutter bei Ausübung der Sorge zu unterſtützen und zu beaufſichtigen, hat aber nicht das Recht, bei Meinungsdifferenzen ihr ſeine Anſicht aufzuzwingen. Vielmehr kann er nur dem Vormundſchaftsgericht Anzeige erſtatten, welches dann einzuſchreiten hat, ſoweit ihm die §§ 1666, 1838 BGB. die Handhabe dazu bieten (§ 1707 BGB.). Daß die Rechte der unehelichen Mutter ihr Ende finden, wenn das Kind durch Legitimation oder Annahme an Kindesſtatt in elterliche Gewalt tritt, iſt ſelbſtverſtändlich (§ 1705 BGB.).

Das uneheliche Kind erhält den **Mädchennamen** der Mutter, alſo, falls dieſe verheirathet iſt oder war, den Familiennamen, welchen ſie vor ihrer Verheirathung geführt hat. Maßgebend iſt der Name der Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes. Falls alſo die Mutter, weil ſie von einem anderen an Kindesſtatt angenommen iſt, ihren urſprünglichen Namen vor der Geburt des Kindes geändert hatte, erhält auch das Kind den Namen des Annehmenden. Führt die Mutter eine Adelsbezeichnung, ſo iſt das uneheliche Kind in Preußen zur Führung des Adels nicht berechtigt; im Uebrigen gehört es zu dem Stande, in welchem ſich die Mutter zur Zeit der Geburt befunden hat (§§ 640, 641 ALR. II 2; Art. 89 Nr. 1 c ABGB.).

Der Ehemann der Mutter kann mit Einwilligung des Kindes und der Mutter dem Kinde ſeinen Namen ertheilen. Die Erklärung des Ehemanns ſowie die Einwilligungserklärungen des Kindes und der Mutter ſind in öffentlich beglaubigter Form abzugeben (§ 1706 BGB.). Für die Entgegennahme iſt, wenn die Geburt des Kindes im Geburtsregiſter eines preußiſchen Standesbeamten eingetragen iſt, dieſer Standesbeamte, wenn die Erklärung bei der Eheſchließung vor einem preußiſchen Standesbeamten erfolgt, der letztere zuſtändig (Jahrb. Bd. 20 S. A 148). Anderenfalls iſt für die Entgegennahme das Amtsgericht zuſtändig, in deſſen Bezirke der Ehemann ſeinen Wohnſitz oder ſeinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Für die Beglaubigung iſt außer dem Amtsgericht, Notar und Ortsgericht (vgl. oben S. 44) der Standesbeamte zuſtändig, der für die Entgegennahme der Erklärung zuſtändig iſt. Die Befugniß des Standesbeamten erſtreckt ſich jedoch nicht auf die Beglaubigung eines Handzeichens. Erfolgt die Erklärung gegenüber dem Amtsgerichte, ſo ſoll dieſes dem zuſtändigen

Digitized by Google

Standesbeamten Mittheilung machen. Die Erklärung ist am Rande der über den Geburtsfall bewirkten Eintragung zu vermerken (Art. 68 § 2 u. 3 ABGB.). Sofern das Kind geschäftsunfähig oder beschränkt geschäftsfähig ist, ist dessen Einwilligung durch seinen gesetzlichen Vertreter bezw. mit Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters zu ertheilen. Einer vormundschaftlichen Genehmigung hierzu bedarf es nicht. Ist der Ehemann der Mutter zugleich Vormund des Kindes, so bedarf es wegen des Widerstreits der Interessen einer Pflegerbestellung.

Als **Vater** des unehelichen Kindes gilt im Sinne der §§ 1708 ff. BGB., wer der Mutter innerhalb der Empfängnißzeit, d. h. in der Zeit vom 181. bis 302. Tage einschließlich vor der Geburt beigewohnt hat, es sei denn, daß ihr auch ein anderer innerhalb dieser Zeit beigewohnt hat. Eine Beiwohnung bleibt jedoch außer Betracht, wenn es den Umständen nach offenbar unmöglich ist, daß die Mutter das Kind aus dieser Beiwohnung empfangen hat (§ 1717 BGB.). Nach dem Wortlaute des Gesetzes ist der Nachweis einer längeren Empfängnißzeit, als es die gesetzliche ist, nicht zugelassen (im Gegensatze zu § 1592 Abs. 2 BGB.).

Das Vormundschaftsgericht darf nicht zwecks Ermittelung der Vaterschaft denjenigen, welchen es für den natürlichen Vater des Mündels hält, als Zeugen vernehmen (Jahrb. Bd. 22 S. A 205).

Wer seine Vaterschaft n a ch der Geburt des Kindes in einer öffentlichen Urkunde anerkennt, kann sich nicht darauf berufen, daß ein Anderer der Mutter in der Empfängnißzeit beigewohnt habe (§ 1718 BGB.). Die öffentliche Urkunde kann vom Amtsgerichte, Notar oder demjenigen Standesbeamten, welcher die Geburt oder die Eheschließung der Eltern beurkundet hat, aufgenommen werden. Beantragt bei einer vor dem Gericht oder einem Notar erfolgenden Anerkennung der Erklärende die Beischreibung eines Vermerkes im Geburtsregister, so hat das Gericht oder der Notar die Erklärung und den Antrag dem zuständigen Standesbeamten mitzutheilen (§ 167 Abs. 2 FGG.; Art. 70 ABGB.). Der Standesbeamte hat die Anerkennung in das Geburtsregister einzutragen (§ 25 Personenstandsgesetz.; vgl. auch Verf. v. 18. Okt. 1899 im MBl. f. d. i. V. S. 189), selbst wenn er deren thatsächliche Unrichtigkeit kennt. Die Anerkennung hat nun aber nicht die Wirkung einer endgültigen Feststellung der Vaterschaft, sondern nur die, daß die Geltendmachung der exceptio plurium concumbentium gegenüber dem Kinde ausgeschlossen ist.

Der Vater hat für das Kind eine **Unterhaltspflicht**, und zwar von der Geburt ab und vor der Mutter und den mütterlichen Verwandten des Kindes; über deren rechtliche Natur vgl. RG. Entsch. in Strf. S. Bd. 34 S. 427. Diese Unterhaltspflicht besteht aber nur dem Kinde, nicht seinen Abkömmlingen gegenüber, und auch nur für den Vater, nicht für dessen Verwandte (§§ 1708, 1709 Abs. 1 BGB.). Der Unterhalt kann auch für

Digitized by Google

die Vergangenheit verlangt werden (§ 1711 BGB.). Soweit die Mutter oder ein unterhaltspflichtiger mütterlicher Verwandter dem Kinde Unterhalt gewährt, geht der Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Vater auf die Mutter oder den Verwandten über. Das Kind kann dann diesen Anspruch nicht mehr geltend machen. Jedoch darf das Kind durch den Uebergang nicht benachtheiligt werden, so daß, wenn der Verpflichtete nicht im Stande ist, sowohl den Anspruch des Kindes als desjenigen, auf welchen der Anspruch übergegangen ist, zu befriedigen, der Anspruch des Kindes vorgeht (§ 1709 Abs. 2 BGB.).

Der Unterhaltsanspruch erlischt nicht mit dem Tode des Vaters; er steht dem Kinde selbst dann zu, wenn der Vater vor der Geburt des Kindes gestorben ist. Er charakterisirt sich in diesem Falle als Nachlaßverbindlichkeit. Jedoch ist der Erbe des Vaters berechtigt, das Kind mit dem Betrage abzufinden, den es als Pflichttheil zu fordern hätte, wenn es ehelich wäre. Sind mehrere uneheliche Kinder vorhanden, so wird die Abfindung so berechnet, wie wenn sie alle ehelich wären (§ 1712 BGB.). Ein Erbrecht gegenüber dem Vater hat das uneheliche Kind nicht.

Der Unterhaltsanspruch erlischt mit dem Tode des Kindes, soweit er nicht auf Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit oder auf solche im Voraus zu bewirkende Leistungen gerichtet ist, die zur Zeit des Todes des Kindes fällig sind, d. h. im Wesentlichen auf die Leistungen für das laufende Quartal. Die Kosten der Beerdigung hat in erster Linie der Erbe des Kindes, in zweiter der Vater zu tragen, letzterer natürlich nur bei Kindern unter 16 Jahren (§ 1713 BGB.).

Der Unterhalt, welchen der Vater dem Kinde zu gewähren hat, dauert regelmäßig bis zur Vollendung des sechszehnten Lebensjahrs des Kindes; er umfaßt den gesammten Lebensbedarf sowie die Kosten der Erziehung und Berufsvorbildung; er soll der Lebensstellung der Mutter entsprechen. Ist das Kind zur Zeit der Vollendung des sechszehnten Lebensjahrs in Folge körperlicher oder geistiger Gebrechen außer Stande, sich selbst zu unterhalten und hat es auch nicht eigenes Vermögen, aus welchem sein Unterhalt bestritten werden kann, so hat ihm der Vater auch über diese Zeit hinaus Unterhalt zu gewähren. Während aber der Vater bis zum sechszehnten Lebensjahr auch im Falle eigener Bedürftigkeit wie gegenüber einem ehelichen Kinde alle verfügbaren Mittel verwenden muß, kann er sich gegenüber dem über sechszehn Jahre alten Kinde der Einrede bedienen, daß er durch Erfüllung seiner Unterhaltspflicht den eigenen standesmäßigen Unterhalt gefährden würde (§ 1708 BGB.). Der Unterhalt ist durch Entrichtung einer Geldrente zu gewähren. Die Rente ist für drei Monate vorauszuzahlen. Durch eine Vorausleistung für eine spätere Zeit wird der Vater nicht befreit. Die einzelnen Rentenraten verjähren in 4 Jahren (§ 197 BGB.). Hat das Kind den Beginn des Vierteljahrs

Digitized by Google

erlebt, so gebührt ihm der volle auf das Vierteljahr entfallende Betrag (§ 1710 BGB.). Für den Fall, daß der Mann in allgemeiner Gütergemeinschaft, Errungenschaftsgemeinschaft oder Fahrnißgemeinschaft lebt, vgl. § 1604 Abs. 2 BGB. Lebt der Mann in allgemeiner oder partikulärer Gütergemeinschaft, so ist seine Unterhaltspflicht eine Gesammtgutsverbindlichkeit (§ 1459 BGB.).

Für Klagen gegen den unehelichen Vater auf Anerkennung und Unterhaltsgewährung sind die Amtsgerichte sachlich zuständig (§ 23 GVG.).

Wegen der Unterhaltsansprüche des unehelichen Kindes gegen den Vater seit Erhebung der Klage und für das diesem Zeitpunkte vorausgehende letzte Vierteljahr kann auch Arbeits- und Dienstlohn, Gehalt und Pension, Rente (auf Grund des § 843 BGB.) des Vaters gepfändet werden, soweit nicht der Schuldner dieser Bezüge zur Bestreitung seines nothdürftigen Unterhalts und zur Erfüllung der ihm seinen Verwandten, seiner Ehefrau oder seiner früheren Ehefrau gegenüber gesetzlich obliegenden Unterhaltspflicht bedarf (Reichsges. v. 29. März 1897 Art. 1 Nr. 2, RGBl. S. 159; § 850 CPO.).

Eine **Vereinbarung** zwischen dem Vater und dem Kinde **über den Unterhalt** für die Zukunft oder über eine an Stelle des Unterhalts zu gewährende Abfindung bedarf der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Diese Genehmigung ist auch für den Fall erforderlich, daß das Kind voll geschäftsfähig ist, und nur wegen körperlicher Gebrechen Unterhalt verlangen kann. Ueber Form und Wirkung der Genehmigung sowie Wirksamkeit nicht genehmigter Vereinbarungen und Zulässigkeit der Beschwerde vgl. unten S. 562 ff. Ein Erlaß von Unterhaltsansprüchen für die Vergangenheit kann ohne vormundschaftsgerichtliche Genehmigung erfolgen, sofern solche nicht nach Vormundschaftsrecht erforderlich ist (vgl. den folgenden Absatz). Ein unentgeltlicher Verzicht auf den Unterhalt für die Zukunft ist nichtig (§ 1714 BGB.).

Vergleiche und Schiedsverträge über den Unterhaltsanspruch bedürfen vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung, sofern sie von einem Vormund oder Pfleger abgeschlossen werden und ihr Gegenstand einen Werth von 300 Mk. übersteigt (§ 1822 Nr. 12 BGB.).

Schon **vor der Geburt des Kindes** kann das Prozeßgericht auf Antrag der Mutter durch **einstweilige Verfügung** anordnen, daß der Vater den für die ersten 3 Monate dem Kinde zu gewährenden Unterhalt alsbald nach der Geburt an die Mutter oder an den Vormund zu zahlen und den erforderlichen Betrag angemessene Zeit vor der Geburt zu hinterlegen hat. Zur Erlassung der einstweiligen Verfügung ist nicht erforderlich, daß eine Gefährdung des Anspruchs glaubhaft gemacht wird (§ 1716 BGB.).

Andere Maßnahmen zur Sicherstellung des Unterhaltsanspruchs des Kindes sind vor dessen Geburt nicht zulässig; insbesondere kann um deswillen der Leibesfrucht nicht ein Pfleger bestellt werden (Jahrb. Bd. 22 S. A 30).

Digitized by Google

§ 25.

Die Legitimation unehelicher Kinder.

(§§ 1719—1740 BGB.)

Die Legitimation eines unehelichen Kindes bestimmt sich nach den **deutschen Gesetzen**, wenn der Vater zur Zeit der Legitimation die Reichsangehörigkeit besitzt. Gehört er einem fremden Staate an, während das Kind die Reichsangehörigkeit besitzt, so ist die Legitimation unwirksam, wenn die nach den deutschen Gesetzen erforderliche Einwilligung des Kindes oder eines Dritten, zu dem das Kind in einem familienrechtlichen Verhältnisse steht, nicht erfolgt ist (Art. 22 EBGB.).

Inwieweit ein **vor dem 1. Januar 1900** legitimirtes Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes hat und inwieweit der Vater und die Mutter die Pflichten und Rechte ehelicher Eltern haben, bestimmt sich nach dem früheren Rechte (Art. 209 EBGB.). Für das Rheinische Recht beachte die Uebergangsvorschrift in Art. 71 ABGB.

A. Legitimation durch nachfolgende Ehe.

Ein uneheliches Kind erlangt dadurch, daß sich der Vater mit der Mutter verheirathet, **mit der Eheschließung** die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes (§ 1719 BGB.). Als Vater gilt der Ehemann der Mutter, falls er der letzteren innerhalb der gesetzlichen Empfängnißzeit des § 1717 BGB. beigewohnt hat, es sei denn, daß es offenbar unmöglich ist, daß die Mutter das Kind aus dieser Beiwohnung empfangen hat. Eine Vermuthung für die Beiwohnung in der Empfängnißzeit besteht, sofern der Ehemann seine Vaterschaft nach der Geburt des Kindes in einer öffentlichen Urkunde anerkannt hat (§ 1720 BGB. vgl. oben S. 524). Ist die Ehe der Eltern nichtig, so hat das Kind dieselbe Stellung, wie wenn es nicht vor, sondern nach Abschluß der nichtigen Ehe geboren wäre (§ 1721 BGB. vgl. oben S. 510 ff.). Die Legitimation durch nachfolgende Ehe ist nicht dadurch ausgeschlossen, daß das Kind schon vorher von einem Dritten an Kindesstatt angenommen ist. Die rechtliche Stellung des Kindes ist in solchem Falle dieselbe wie die eines ehelichen, von einem Dritten adoptirten Kindes. Die Eheschließung giebt dem Kinde die volle Stellung eines ehelichen, wie sie im bürgerlichen Rechte festgestellt ist. Seine Successionsfähigkeit in Lehen, Fideikommisse richtet sich jedoch nach den speziellen landesrechtlichen Vorschriften (Art. 59 EBGB.). Die Wirkung der Legitimation tritt von selbst ein und datirt von dem Augenblicke der Eheschließung ab. Sie hat keine rückwirkende Kraft, sodaß, wenn z. B. dem ältesten Kinde eines Ehegatten etwas zugewendet wird, das jüngere eheliche dem älteren unehelichen vorgeht, sofern letzteres erst nach der Geburt des ehelichen legitimirt ist (Mot. Bd. 4 S. 923 f.). Eine Ausnahme von der sofortigen Wirkung der Eheschließung auf die Rechtsstellung des Kindes

Digitized by Google

bildet die Vorschrift des § 1883 BGB. Eine für das Kind angeordnete Vormundschaft erlischt nämlich durch die Eheschließung der Eltern nicht von selbst, sondern findet ihr Ende erst dann, wenn die Vaterschaft des Ehemanns im Prozesse zwischen dem Vater und dem Mündel rechtskräftig festgestellt oder die Aufhebung der Vormundschaft durch das Vormundschaftsgericht angeordnet wird. Ueber die Beurkundung der Anerkennung und Eintragung eines Vermerks in das Geburtsregister vgl. Art. 70 AGBGB.

Die Eheschließung zwischen den Eltern hat für **die Abkömmlinge des unehelichen Kindes** ebenfalls die Wirkungen der Legitimation; dies selbst dann, wenn das Kind vor der Eheschließung gestorben ist, mithin der Vortheile der Legitimation nicht mehr theilhaftig werden konnte (§ 1722 BGB.). Als Abkömmlinge kommen hier in Betracht die ehelichen und unehelichen Kinder einer unehelichen Tochter, sowie die ehelichen Kinder eines unehelichen Sohnes, nicht aber dessen uneheliche Kinder, nicht aber für ehelich erklärte oder an Kindesstatt angenommene Kinder.

B. Ehelichkeitserklärung.

Ein uneheliches Kind kann **auf Antrag seines Vaters durch eine Verfügung der Staatsgewalt** für ehelich erklärt werden (§ 1723 Abs. 1 BGB.), sofern nicht etwa zur Zeit der Erzeugung des Kindes die Ehe zwischen den Eltern wegen Verwandtschaft oder Schwägerschaft verboten war (§ 1732 BGB.). Der Antrag muß die Erklärung des Vaters enthalten, daß er das Kind als das seinige anerkenne (§ 1725 BGB.). Es soll mithin eine Ehelichkeitserklärung nur für den wirklichen Vater erfolgen. Eine wahrheitswidrige Anerkennung durch den Vater macht den letzteren nach § 169 StrGB. strafbar, beeinträchtigt aber nicht die Wirkung der dennoch erfolgten Ehelichkeitserklärung (vgl. § 1735 BGB.). Ist dagegen der Antrag des Vaters wegen Mängel im Willen anfechtbar, und ist er angefochten, so ist auch die Ehelichkeitserklärung nichtig. Zur Ehelichkeitserklärung ist die **Einwilligung des Kindes** und, wenn das Kind nicht das 21. Lebensjahr vollendet hat, selbst wenn es für volljährig erklärt sein sollte, **die Einwilligung der Mutter** erforderlich. Ist der Vater verheirathet, so bedarf er auch der Einwilligung seiner Frau (§ 1726 Abs. 1 BGB.). Der Antrag auf Ehelichkeitserklärung sowie die Einwilligung der Mutter, des Kindes und der Frau des Antragstellers können nicht durch einen Vertreter erfolgen, sind mithin unmöglich, sofern die bezeichneten Personen geschäftsunfähig sind (§ 1728 Abs. 1 BGB.). Hingegen kann der gesetzliche Vertreter eines geschäftsunfähigen oder noch nicht 14 Jahre alten Kindes für dieses die Einwilligung mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ertheilen (§ 1728 Abs. 2 BGB.). Das nach §§ 35, 43 FGG. zuständige Vormundschaftsgericht hat nach den allgemeinen Regeln des Verfahrens zu prüfen, ob die Einwilligung im Interesse des Kindes liegt.

Digitized by Google

Ist der Vater in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf er zu dem Antrag, außer der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Das Gleiche gilt für die Ertheilung der Einwilligung eines in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Kindes. Dagegen können die Mutter des Kindes, sowie die Frau des Vaters die Einwilligung ohne Genehmigung ihres gesetzlichen Vertreters ertheilen, auch wenn sie in der Geschäftsfähigkeit beschränkt sind (§ 1729 BGB.). Die Einwilligung der Mutter des Kindes, sowie der Frau des Vaters ist nicht erforderlich, wenn die bezeichneten Personen zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande sind oder ihr Aufenthalt dauernd unbekannt ist (§ 1726 Abs. 3 BGB.). Wird die Einwilligung von der Mutter verweigert, so kann sie auf Antrag des Kindes durch das für dieses nach §§ 35, 36, 43 FGG. zuständige Vormundschaftsgericht ersetzt werden, wenn das Unterbleiben der Ehelichkeitserklärung dem Kinde zu unverhältnißmäßigem Nachtheile gereichen würde (§ 1727 BGB.). Ist das Kind nicht voll geschäftsfähig, so ist der Antrag von seinem gesetzlichen Vertreter oder mit seiner Zustimmung zu stellen. Lehnt das Vormundschaftsgericht den Antrag des Kindes auf Ersetzung der Einwilligung ab, so hat das Kind hiergegen die Beschwerde (§ 20 FGG.) und kann das Beschwerderecht ohne Mitwirkung seines gesetzlichen Vertreters ausüben, wenn es 14 Jahre alt ist (§ 59 FGG.). Ersetzt das Vormundschaftsgericht die Einwilligung der Mutter, so wird seine Verfügung in der Regel erst mit der Rechtskraft wirksam (§ 53 FGG.). Gegen die Verfügung ist das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde gegeben (§ 60 Nr. 6 FGG.); die Verfügung, durch welche die Zustimmung ersetzt ist, kann jedoch nicht mehr geändert werden, wenn die Ehelichkeitserklärung erfolgt ist (§§ 55 Abs. 2, 62 FGG.).

Der Antrag des Vaters sowie die nach Vorstehendem erforderlichen Einwilligungserklärungen bedürfen der **gerichtlichen oder notariellen Beurkundung** (§ 1730 BGB.). Die Einwilligungserklärung ist dem Vater oder der Behörde gegenüber abzugeben, bei welcher der Antrag einzureichen ist; sie ist unwiderruflich (§ 1726 Abs. 2 BGB.). Für eine etwaige Anfechtung des Antrags oder der Einwilligungserklärung sowie für eine Bestätigung der anfechtbaren Erklärung gelten bezüglich der persönlichen Fähigkeit die Vorschriften der §§ 1728, 1729 BGB. über die Fähigkeit zur Antragstellung und Einwilligungserklärung selbst (§ 1731 BGB.).

Die Ehelichkeitserklärung kann nicht **nach dem Tode** des Kindes erfolgen, nach dem Tode des Vaters nur, wenn der Vater den Antrag bei der zuständigen Behörde eingereicht oder bei oder nach der gerichtlichen oder notarielien Beurkundung des Antrags das Gericht oder den Notar mit der Einreichung betraut hat. Die nach dem Tode des Vaters erfolgte Ehelichkeitserklärung hat die gleiche Wirkung, wie wenn sie vor dem Tode des Vaters erfolgt wäre (§ 1733 BGB.). Eine Theilung des Nachlasses

Digitized by Google

des Vaters ist ausgeschlossen, bis die Entscheidung über die beantragte Ehelichkeitserklärung erfolgt ist (§ 2043 Abs. 2 BGB.; vgl. oben S. 317).

Die Ehelichkeitserklärung steht dem Bundesstaate zu, dem der Vater angehört; die Landesregierung hat darüber zu bestimmen. Ist der Vater ein Deutscher, der keinem Bundesstaat angehört, so steht die Ehelichkeitserklärung dem Reichskanzler zu (§ 1723 Abs. 2 nnd 3 BGB.). In Preußen ist, wenn es sich um die Annahme eines adeligen Namens handelt, die Genehmigung des Königs einzuholen. In anderen Fällen wird die **Ehelichkeitserklärung von dem Justizminister** ertheilt (Art. 13 Verordn. v. 16. Nov. 1899; GS. S. 564). Die Ehelichkeitserklärung ist Gnadensache; sie kann versagt werden, auch wenn ihr ein gesetzliches Hinderniß nicht entgegensteht (§ 1734 BGB.).

Es hat das Amtsgericht, in dessen Bezirke der Vater Wohnsitz evtl. Aufenthalt hat, thatsächliche Feststellungen durch Vernehmung des Kindes oder, wenn es minderjährig ist, seines gesetzlichen Vertreters und der Angehörigen vorzunehmen und darüber, ob die Legitimation im Interesse des Kindes wünschenswerth ist, unter Mittheilung der ermittelten Thatsachen durch den Landgerichtspräsidenten, in Berlin den Amtsgerichtspräsidenten, an den Oberlandesgerichtspräsidenten zu berichten; namentlich wird festzustellen sein, weshalb der Vater die Mutter nicht heirathen kann oder will, und ob Antragsteller Preuße ist. Bei Gesuchen preußischer Staatsangehöriger, die in Preußen weder Wohnsitz noch Aufenthalt haben, wird der Justizminister oder der beauftragte Oberlandesgerichtspräsident das Amtsgericht bezeichnen, welches sich der Vorbereitung der Entscheidung zu unterziehen hat. Der Oberlandesgerichtspräsident hat seinerseits dem Justizminister zu berichten (JMBl. 1899 S. 784 f.).

Durch die Ehelichkeitserklärung erlangt das Kind die **rechtliche Stellung** eines ehelichen Kindes (§ 1736 BGB.), es gelangt regelmäßig in die elterliche Gewalt des Vaters; die Vormundschaft erlischt. Jedoch erstrecken sich die **Wirkungen der Ehelichkeitserklärung** zwar auf die Abkömmlinge des Kindes, nicht aber auf die Verwandten des Vaters. Die Frau des Vaters wird nicht mit dem Kinde, der Ehegatte des Kindes nicht mit dem Vater verschwägert (§ 1737 Abs. 1 BGB.). Mit der Ehelichkeitserklärung verliert die Mutter das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen. Hat sie dem Kinde Unterhalt zu gewähren, so treten Recht und Pflicht wieder ein, wenn die elterliche Gewalt des Vaters endigt, oder wenn sie wegen Geschäftsunfähigkeit oder festgestellter dauernder Verhinderung des Vaters ruht (§ 1738 BGB.). Zur Eheschließung bedarf ein für ehelich erklärtes Kind der Einwilligung der Mutter nicht, selbst dann nicht, wenn der Vater gestorben ist (§ 1305 Abs. 1 BGB.). Der Vater ist dem Kinde und dessen Abkömmlingen vor der Mutter und den mütterlichen Verwandten zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet (§ 1739 BGB.). Soweit sich nicht

Digitized by Google

aus Vorſtehendem Modifikationen ergeben, bleiben die Rechte und Pflichten, die ſich aus dem Verwandtſchaftsverhältniſſe zwiſchen dem Kinde und ſeinen Verwandten ergeben, unberührt (§ 1737 Abſ. 2 BGB.).

Will der Vater eine Ehe eingehen, während er die elterliche Gewalt über das für ehelich erklärte Kind hat, ſo hat er deſſen Vermögen zu verzeichnen und ſich mit ihm auseinanderzuſetzen wie mit einem ehelichen Kinde § 1740 BGB.).

Digitized by Google

Abschnitt III.

Vormundschaftsrecht.

§ 26.

Quellen und Literatur.

Die preußische Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 ist durch Art. 89 Nr. 30 AEGBGB. aufgehoben und hat mithin am 1. Jan. 1900 ihre Gültigkeit in allen ihren Theilen verloren, findet auch auf die früher eingeleiteten Vormundschaften nicht mehr Anwendung, mit der einzigen Modifikation, daß ein bestellter Familienrath im Amte bleibt, auch wenn er nach dem BGB. nicht zu bestellen sein würde (Art. 210 EGBGB.; vgl. RG. Entsch. in Civ. S. Bd. 48 S. 355). An ihre Stelle sind der dritte Abschnitt des vierten Buches des BGB., die Art. 23, 57, 58, 134, 136, 144, 147, 209, 210, 212 EGBGB., die beiden ersten Abschnitte und § 199 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, die Art. 72 bis 78 AEGBGB., Art. 2, 7 bis 18, 108, 122, 123, 137 PFGG. getreten.

Im Großen und Ganzen enthält das BGB. nebst Ein- und Ausführungsgesetze das materielle Vormundschaftsrecht, die übrigen vorgedachten Gesetze die Ordnung des Verfahrens. Doch ist die Scheidung keine streng durchgeführte. Auch im BGB. finden sich prozessuale, in den Gesetzen über das Verfahren materiellrechtliche Vorschriften. Vgl. auch das Reichsges. betreffend die Organisation der Bundeskonsulate vom 8. Nov. 1867 §§ 13 bis 17, Art. 38 EGBGB.; das Reichsges. über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900; das Ges. betreffend die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete vom $\frac{\text{10. April 1886}}{\text{10. Sept. 1900}}$ § 2.

Ausdrücklich aufrecht erhalten sind folgende Bestimmungen des bisher geltenden Rechtes:

a) über die religiöse Erziehung der Kinder (Art. 134 EGBGB.), mithin §§ 77, 78, 81—84, 642 ALR. II 2; Deklaration vom 21. Nov. 1803 (v. Rabe, Samml. preuß. Gesetze Bd. 7 S. 524),

Digitized by Google

die durch die Kabinetsordre vom 17. Aug. 1825 (GS. 1825 S. 221) auf Rheinland und Westfalen übertragen ist; das nassauische Edikt vom 22./26. März 1808, die Erziehung von Kindern aus gemischten Ehen betreffend (Edikten-Samml. 1 S. 140); die hannoversche Verordnung vom 31. Juli 1826 (GS. von Hannover 1826 II. Abth. S. 174);

b) die Hausverfassung der Königl. und Fürstl. Hohenzollernschen Familien (Art. 57 EBGB.);

c) die Bestimmungen in Betreff der Vormundschaft der früher reichsständischen und der diesen gleichgestellten Familien des landsässigen Adels (Art. 58 EBGB.; Art. XIV der Bundesakte vom 8. Juni 1815; Instr. vom 30. Mai 1820, GS. 1820 S. 81; § 4 der Verordn. vom 12. Nov. 1855, GS. 1855 S. 686; §§ 27, 49 Nr. 1, 57 Ausf.Ges. zum deutschen Ger. Verf. Ges. vom 24. April 1878, GS. 1878 S. 230; Art. 137 PFGG.).

Den vormundschaftsrechtlichen Vorschriften unterliegen nicht die Fälle in denen das Gesetz dem Prozeß- bezw. Vollstreckungsgerichte die Bestellung von Kuratoren aufträgt. Es gehören hierher die Fälle der §§ 57, 779 CPO. Vgl. ferner die Pflegschaftsfälle in §§ 334 und 480 Str.Pr.Ordn., § 62 des Ges. vom 31. März 1873 betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten (RGBl. 1873 S. 61) und dergleichen mehr; aus dem preußischen Recht insbesondere § 58 des Ges. vom 7. Mai 1851 (GS. S. 218), § 89 des Ges. vom 21. Juli 1852 (GS. S. 465). Die nach den Beamtengesetzen einzuleitende Pflegschaft nähert sich derjenigen des BGB. Denn sie ist vom Vormundschaftsrichter einzuleiten und erstreckt sich auf die Wahrnehmung aller Interessen eines Beamten in dem Verfahren gegen ihn auf unfreiwillige Versetzung in den Ruhestand wegen geistiger Schwäche.

Die Literatur des Vormundschaftsrechts ist eine recht reichhaltige. Auf die bekannten Kommentare und Lehrbücher sei nur hingewiesen (vgl. auch S. 3); von besonderen Schriften sei erwähnt:

Richter, Das Vormundschaftsrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (Leipzig 1897);

Böhm, Das Vormundschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs (Hannover 1897);

Schultzenstein-Köhne, Das deutsche Vormundschaftsrecht und das preuß. Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 (2. Aufl. Berlin 1901);

Fuchs, Das deutsche Vormundschaftsrecht unter Gegenüberstellung des preußischen Vormundschaftsrechts (Berlin 1899);

Kurtz, Das Verfahren der Vormundschaftsgerichte und ihrer Organe (Hannover u. Berlin 1899).

Digitized by Google

Elsner von Gronow, Die Thätigkeit des Vormundschaftsgerichts in der preußischen Monarchie u. s. w. (Breslau 1900);
Hallbauer und Thieme-Groman, Das neue Vormundschaftsrecht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs (Leipzig 1899);
von Schilgen, Deutsches Vormundschaftsrecht unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Ausführungsbestimmungen (Köln 1899);
Schultetus, Handbuch des Vormundschaftsrechts unter Berücksichtigung der Ausführungsgesetze der deutschen Bundesstaaten (Berlin 1899);
Philler, Das Vormundschaftsrecht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs nebst den verwandten Rechtsstoffen (Berlin 1900);
Schultheis, Der deutsche Vormundschaftsrichter (Berlin 1900);
Schröder-Mugdan, Das deutsche Vormundschaftsrecht unter Berücksichtigung aller einschlägigen Reichsgesetze und der landesrechtlichen Bestimmungen in Preußen und Elsaß-Lothringen (Berlin 1900);
Hesse, Deutsches Vormundschaftsrecht unter besonderer Berücksichtigung der in den bedeutenderen Bundesstaaten ergangenen Ausführungsbestimmungen (Berlin 1900);
Schanz, Die vorläufige Vormundschaft nach Reichsrecht und den Landesgesetzen (München 1901);
Spahn, Verwandtschaft und Vormundschaft nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich (Berlin 1901);

Den besonderen Bedürfnissen der Laien, Vormünder, Pfleger, Waisenräthe dienen Schriften von Badstübner, Weißweiler, Baum, Trost, Kurtz, v. Treskow, Fuhrmann.

§ 27.

Das Herrschaftsgebiet des deutschen Vormundschaftsrechts sowie der preussischen Ausführungsbestimmungen.

(Art. 23 EBGB.; § 47 FGG.)

Das deutsche Vormundschaftsrecht gilt für alle **Deutschen**, gleichgültig, ob sie im In- oder Auslande Wohnsitz bezw. Aufenthalt haben. Es kann aber die Anordnung einer Vormundschaft oder Pflegschaft über Deutsche, welche im Auslande Wohnsitz oder Aufenthalt haben, im Inland unterbleiben, wenn im Auslande bereits eine Vormundschaft angeordnet ist und im Interesse des Mündels von einer Anordnung im Inlande abzusehen ist. Sofern dies im Interesse des Mündels liegt, kann auch eine im Inlande bereits angeordnete Vormundschaft oder Pflegschaft an den zur Uebernahme bereiten ausländischen Staat abgegeben werden und zwar mit Genehmigung des Vormundes oder bei dessen Weigerung mit Genehmigung des Landgerichts, dessen Entscheidung nicht anfechtbar ist (§ 47 FGG.).

Digitized by Google

Auch für **Ausländer** kann, sofern die Umstände dies erfordern und der ausländische Staat die Fürsorge nicht übernimmt, aber nur dann (Jahrb. Bd. 21 S. A 203 und 209), im Inland eine Vormundschaft oder Pflegschaft angeordnet werden. Voraussetzung dieser Anordnung ist jedoch, daß auch nach dem Rechte des Heimathsstaats eine Fürsorge erforderlich ist, oder daß der Ausländer im Inland entmündigt ist. Das deutsche Vormundschaftsgericht kann vorläufige Maßregeln treffen, solange eine Vormundschaft oder Pflegschaft nicht angeordnet ist (Art. 23 EBGB.). Die Angehörigen der deutschen Schutzgebiete sind Ausländer im Sinne des BGB. (Reichsges. v. 10. Sept. 1900; Allerh. Verordn. v. 9. Nov. 1900).

Ein Unterschied zwischen den Angehörigen der deutschen Bundesstaaten wird nicht mehr gemacht. Insbesondere ist das in Preußen früher geltende Ablehnungsrecht von Vormündern (§ 20 der preuß. Vorm.-Ordn.) wegen mangelnder Staatsangehörigkeit beseitigt.

Hingegen findet das deutsche gemeine Vormundschaftsrecht auf die Landesherren, die Mitglieder der landesherrlichen Familien, der fürstlichen Familie Hohenzollern, des vormaligen Hannoverschen Königshauses, des vormaligen Kurhessischen und Nassauischen Fürstenhauses nur insoweit Anwendung, als nicht **Hausverfassungen und Landesgesetze** abweichende Bestimmungen enthalten. Das gleiche gilt für die Mitglieder des hohen Adels (Art. 57 und 58 EBGB.).

Die landesgesetzliche **Ausführungsgesetzgebung** gilt grundsätzlich nur innerhalb der Grenzen des Staates, welcher sie erlassen hat; jedoch nicht ausnahmslos. Im Einzelnen sind folgende Regeln nach dem Sinne des Gesetzes, insbesondere für Preußen, maßgebend:

1. Für die Mitglieder des hohen Adels gilt Personalstatut. Wenn also ein solches Mitglied in Preußen seinen Wohnsitz hat, aber aus einem anderen Bundesstaate stammt, in welchem Hausverfassung oder Landesgesetzgebung für die Familie, welchem der zu Bevormundende angehört, besondere Bestimmungen trifft, so sind solche auch von dem preußischen Richter zu beachten.
2. Ferner gilt Personalstatut für die religiöse Erziehung der Kinder. Wird also in Preußen die Vormundschaft über ein nicht preußisches Kind geführt, so sind für dessen religiöse Erziehung die Gesetze seines Heimathstaats maßgebend.
3. Bezüglich der gesetzlichen Vormundschaft der Anstaltsvorstände gilt bei Bevormundeten, welche außerhalb der Landesgrenzen in einer Erziehungs- oder Verpflegungsanstalt untergebracht sind, das Recht des Landes, in welchem die Unterbringung erfolgt ist. Wenn also in diesem Lande die gesetzliche Vormundschaft nicht anerkannt ist, muß ein Vormund, erforderlichenfalls auch ein Gegenvormund bestellt werden.

Digitized by Google

4. Für die Organisation des Gemeindewaisenraths ist ausschließlich das örtliche Recht des Bezirkes maßgebend, für das er bestellt ist.
5. Die Anlage von Mündelgeldern hat nach dem Rechte des Staates zu erfolgen, in welchem die Beaufsichtigung der Vormundschaftsführung stattfindet. Insbesondere kann der preußische Richter, auch wenn Vormund und Mündel außerhalb Preußens ihren Wohnsitz haben, Anlagen nicht zulassen, welche in Preußen nicht gestattet sind. Es ist aber in dem gedachten Falle zu erwägen, ob nicht von der Ermächtigung des § 46 FGG. Gebrauch zu machen und die Vormundschaft an ein außerpreußisches Gericht abzugeben ist. Vgl. wegen der Mündelsicherheit von Hypotheken, Grund- und Rentenschulden unten S. 551 ff.
6. Für die Fürsorgeerziehung, auch gegenüber Nichtpreußen, ist für den preußischen Richter das preußische Gesetz bindend.

§ 28.

Fälle der Vormundschaft.

(§§ 1773, 1896, 1906 BGB.)

Eine Vormundschaft ist anzuordnen über diejenigen Personen, welche sich nicht selbst ausreichend vertreten können und nach Lage unserer Gesetzgebung in dem noch bestehenden und rechtlich anerkannten Familienzusammenhange nicht ausreichende Vertretung finden. Es sind dies **Minderjährige**, die nicht unter elterlicher Gewalt stehen, oder deren Eltern zu ihrer Vertretung weder in den die Person noch das Vermögen betreffenden Angelegenheiten berechtigt sind, oder deren Familienstand nicht zu ermitteln ist, **Volljährige**, welche entmündigt sind (§§ 1773, 1896 BGB.), oder deren Entmündigung in naher Aussicht steht (§ 1906 BGB.).

Ueber Volljährigkeit und Volljährigkeitserklärung vgl. § 40.

Ein Minderjähriger steht nicht unter elterlicher Gewalt:

1. wenn der Vater todt oder für todt erklärt und die Mutter wiederverheirathet ist oder die elterliche Gewalt verwirkt hat (§§ 1684, 1686, 1697 BGB.);
2. wenn beide Eltern todt oder für todt erklärt sind;
3. wenn der Vater die elterliche Gewalt verwirkt hat und die Mutter entweder todt ist oder die Ehe zwischen den Eltern fortdauert (§ 1684 BGB.) oder ein Verwirkungsgrund in der Person der Mutter vorliegt;
4. wenn die Ehe der Eltern nichtig ist und beide Eltern den Mangel kannten (§§ 1699 ff. BGB.; vgl. oben S. 510 ff.);
5. wenn die Person, von welcher er adoptirt war, stirbt, für todt erklärt wird, die elterliche Gewalt verwirkt, oder der Adoptions-

Digitized by Google

vertrag aufgehoben wird. In diesem Falle lebt die elterliche Gewalt der leiblichen Eltern nicht auf (§§ 1765, 1768 BGB.);

6. wenn er unehelich geboren und weder legitimirt noch adoptirt ist (§ 1707 BGB.).

Ueber die Fälle der Verwirkung der elterlichen Gewalt vgl. S. 503.

Die Eltern sind weder in den die Person noch das Vermögen ihres minderjährigen Kindes betreffenden Angelegenheiten zu dessen Vertretung berechtigt:

1. wenn dem Inhaber der elterlichen Gewalt wegen Gefährdung des geistigen und leiblichen Wohls des Kindes und Verletzung seines Rechtes auf Unterhalt vom Vormundschaftsgerichte die Sorge für Person und Vermögen des Kindes entzogen ist (§ 1666 BGB.);
2. wenn die elterliche Gewalt des Vaters wegen Geschäftsunfähigkeit, beschränkter Geschäftsfähigkeit, thatsächlicher Verhinderung, oder weil er wegen körperlicher Gebrechen für Person und Vermögen einen Pfleger erhalten hat, ruht, und die Ausübung dieser Gewalt auf die Mutter wegen deren Minderjährigkeit, sonstiger Unfähigkeit oder Auflösung der Ehe nicht übergehen kann, im letztgedachten Fall ihr auch nicht vom Vormundschaftsgericht übertragen ist (§ 1685 BGB.), was für den Fall unzulässig sein dürfte, daß die Mutter wiederverheirathet ist (vgl. § 1697 BGB.);
3. wenn die elterliche Gewalt der Mutter ruht.

Volljährige können entmündigt werden wegen Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Verschwendung und Trunksucht (§ 6 BGB.). Ausnahmsweise kann eine vorläufige Vormundschaft angeordnet werden, bevor die Entmündigung erfolgt, aber nachdem sie beantragt ist, wenn das Vormundschaftsgericht es zur Abwendung einer erheblichen Gefährdung der Person oder des Vermögens des Volljährigen für erforderlich erachtet (§ 1906 BGB.).

§ 29.

Anordnung der Vormundschaft. Zuständigkeit und Verfahren. Die Personen des Vormundes und Gegenvormundes.

(§§ 1774—1792, 1897—1900 BGB.)

Die Vormundschaft ist von dem Vormundschaftsgerichte **von Amtswegen** anzuordnen, sobald ein Fall bekannt wird, welcher die Bevormundung erforderlich macht (§ 1774 BGB.). Darüber, ob ein solcher Fall vorliegt, entscheiden die vormundschaftsgerichtlichen Instanzen unter Ausschluß des Prozeßweges (RG. Entsch. in CivS. Bd. 33 S. 414). Standesbeamte und Gemeindewaisenräthe haben dem Vormundschaftsgericht alle zu ihrer Kenntniß gelangenden Fälle anzuzeigen. Mit Genehmigung des Oberpräsidenten

Digitized by Google

können die Anzeigen durch die Hand des Gemeindewaisenraths befördert werden (MBl. f. d. i. V. 1900 S. 2). Entmündigungsbeschlüsse sind von Amtswegen der Vormundschaftsbehörde mitzutheilen (§§ 657, 660, 683 CPO., §§ 48, 49, 50 FGG.). Aber auch die Anzeige jedes Unberufenen ist zu berücksichtigen. **Zuständig** ist dasjenige Amtsgericht, in dessen Bezirke der Mündel zu der Zeit in welcher die Anordnung der Vormundschaft erforderlich wird, seinen Wohnsitz, in Ermangelung eines inländischen Wohnsitzes seinen Aufenthalt hat. Unter mehreren zuständigen Gerichten gebührt demjenigen der Vorzug, welches zuerst in der Sache thätig geworden ist (§ 4 FGG.). Haben mehrere Geschwister in verschiedenen Bezirken Wohnsitz bezw. Aufenthalt, so ist, wenn für einen Mündel schon eine Vormundschaft anhängig ist, das für diesen zuständige Gericht event. dasjenige Gericht für alle Geschwister maßgebend, welches für den jüngsten Mündel nach vorstehendem Grundsatze zuständig ist. Für Findlinge ist das Gericht des Fundorts zuständig. Für Deutsche, die im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt haben, entscheidet der letzte inländische Wohnsitz; ist solcher nicht zu ermitteln, die Landesjustizverwaltung event. der Reichskanzler (§ 36 FGG.). Besteht Streit zwischen mehreren inländischen Gerichten oder Ungewißheit wegen Unsicherheit der örtlichen Grenzen darüber, welches von ihnen örtlich zuständig ist, so wird das zuständige Gericht durch das gemeinschaftliche obere Gericht bestimmt; ferner, wenn alle in Betracht kommenden Vormundschaftsgerichte sich rechtskräftig für unzuständig erklärt haben. Liegen die Voraussetzungen nicht vor und erklären sich mehrere Gerichte für unzuständig, so ist es Sache der Partei, Beschwerde im Instanzenwege einzulegen (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 121). Das Kammergericht ist gemeinschaftliches oberes Gericht für alle nicht in demselben Oberlandesgerichtsbezirke liegenden preußischen Gerichte. Ist das zuständige Gericht im Einzelfall an der Ausübung des Richteramts rechtlich oder thatsächlich verhindert, so erfolgt die Bestimmung durch das im Instanzenzuge vorgesetzte Gericht. In beiden Fällen findet eine Anfechtung der von dem gemeinschaftlichen oberen Gerichte bezw. dem vorgeordneten Gerichte getroffenen Entscheidung nicht statt (§§ 5, 199 Abs. 2 FGG.; Art. 7, 8 PFGG.). Das Vormundschaftsgericht kann die Vormundschaft aus wichtigen Gründen an ein anderes Vormundschaftsgericht **abgeben**, wenn sich dieses zur Uebernahme der Vormundschaft bereit erklärt; nach der Bestellung des Vormundes ist jedoch dessen Zustimmung erforderlich. Einigen sich die Gerichte nicht oder verweigert der Vormund bezw. einer von mehreren Vormündern seine Zustimmung, so entscheidet das nächste gemeinschaftliche obere Gericht, also Landgericht, Oberlandesgericht, Reichsgericht, wenn die streitenden Amtsgerichte in verschiedenen preußischen Oberlandesgerichten liegen, das Kammergericht (vgl. JMBl. 1900 S. 87). Die Entscheidung des nächst oberen Gerichts ist nicht anfechtbar (§§ 46, 199 Abs. 2 FGG.; Art. 7, 8 PFGG.). Da-

Digitized by Google

neben steht den Betheiligten der ordentliche Beschwerdeweg gegen dasjenige Gericht offen, welches eine durch das Interesse des Mündels gebotene Abgabe oder Uebernahme der Vormundschaft ablehnt.

Das zuständige Gericht hat, sobald ihm bekannt wird, daß ein Fall eingetreten, welcher eine Bevormundung erforderlich macht, zunächst zu prüfen, ob der Fall der **gesetzlichen Vormundschaft** gegeben ist (vgl. Art. 136 EBGB.). Dies ist in Preußen nur dann der Fall, wenn Minderjährige in einer unter Verwaltung des Staates oder einer Gemeindebehörde stehenden Erziehungs- oder Verpflegungsanstalt untergebracht sind und das Vormundschaftsgericht nicht Bestellung eines besonderen Vormundes für erforderlich erachtet, sowie ferner, wenn auf Grund ortsstatutarischer Bestimmung Beamten der Gemeindearmenverwaltung die Rechte und Pflichten eines Vormundes für im Wege der öffentlichen Armenpflege unterstützte Minderjährige übertragen sind (Art. 78 ABGB., vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 217).

Tritt die gesetzliche Vormundschaft nicht ein, so hat das Vormundschaftsgericht für die Bestellung des Vormundes Sorge zu tragen, und zwar regelmäßig nur *eines* Vormundes für mehrere Geschwister (§ 1775 BGB.). Bei der Wahl des Vormundes ist zunächst auf die sog. **berufenen Vormünder** zurückzugreifen. Dies sind, soweit minderjährige Mündel in Frage kommen:

1. wer von dem Vater des Mündels in letztwilliger Verfügung als Vormund benannt ist, sofern dem Vater zur Zeit des Todes die elterliche Gewalt über den Mündel zustand und er nicht etwa das Vertretungsrecht in den die Person oder das Vermögen des Mündels betreffenden Angelegenheiten verloren hat. Der Vater kann für ein Kind, das erst nach seinem Tode geboren wird, einen Vormund benennen, wenn er dazu berechtigt sein würde, falls das Kind vor seinem Tode geboren wäre. Dem ehelichen Vater steht der Adoptivvater gleich;
2. wer von der ehelichen Mutter des Mündels unter den gleichen Bedingungen als Vormund benannt ist;
3. der Großvater von väterlicher Seite;
4. der Großvater von mütterlicher Seite;

zu 3 und 4 jedoch nur, wenn der familienrechtliche Zusammenhang nicht durch Annahme an Kindesstatt unterbrochen ist (§§ 1776, 1777 BGB.).

Es darf aber, ohne berufen zu sein und mithin ein Recht auf Bestellung zu haben, für eine **Ehefrau** der Ehemann, für ein uneheliches Kind die Mutter vor den Berufenen zum Vormunde bestellt werden (§ 1778 Abs. 3 BGB.).

Für Volljährige sind als Vormünder berufen:

1. der Vater;
2. die eheliche Mutter:

Digitized by Google

3. der Großvater von väterlicher Seite;
4. der Großvater von mütterlicher Seite.

Die Eltern sind nicht berufen, wenn der Mündel von einem Anderen als dem Ehegatten seines Vaters oder seiner Mutter an Kindesstatt angenommen ist. Stammt er aus nichtiger Ehe, so ist der Elterntheil nicht berufen, welcher die Nichtigkeit zur Zeit der Eheschließung kannte (§ 1899 BGB.). Der Ehegatte des Mündels darf vor den Eltern und Großvätern zum Vormunde bestellt werden (§ 1900 BGB.), die Ehefrau ohne Zustimmung ihres Ehemanns; ist die Ehefrau Vormund ihres Mannes, so hat sie ihn in den Rechten zu vertreten, die sich aus der Verwaltung und Nutznießung des Eingebrachten ergeben (§ 1409 BGB.), bei Gütergemeinschaft in der Verwaltung des Gesammtguts (§ 1457 BGB.). Die eheliche gutgläubige Mutter eines aus nichtiger Ehe Stammenden darf vor den Großvätern, die uneheliche Mutter vor dem Großvater zum Vormund eines Volljährigen bestellt werden (§ 1900 BGB.); die Ehegatten und die uneheliche Mutter sind jedoch nicht berufen, haben mithin kein Recht auf Bestellung.

Es dürfen endlich, ohne selbst berufen zu sein, auf ihren Antrag vor den Berufenen zu Vormündern von Fürsorgeerziehungs-Zöglingen Anstalts-Vorstände und Beamte bestellt werden, unter deren Aufsicht solche Zöglinge untergebracht sind (§ 12 FEMG.).

Die berufenen Vormünder sind **nicht** zu bestellen, wenn sie unfähig oder untauglich sind, wenn ihre Bestellung das Interesse des Mündels gefährden würde (z. B. wegen weiter Entfernung ihres Wohnorts von dem des Mündels), wenn sie die Uebernahme verzögern oder mehr als vorübergehend verhindert sind (§ 1778 BGB.). Neben dem Berufenen darf ein Mitvormund nur mit dessen Zustimmung bestellt werden (daselbst Abs. 4).

Ist ein Berufener übergangen, weil er vorübergehend verhindert war, so muß, wenn er nach Fortfalle des Hindernisses seine Verpflichtung in Antrag bringt, der an seiner Stelle zum Vormund Ernannte entlassen und er selbst bestellt werden.

Dem Berufenen, welcher übergangen ist, steht gegen die richterliche Verfügung, durch welche die Uebergehung geschah, das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zu (§ 60 Abs. 1 Ziff. 1 FGG.). Die Frist zur Einlegung des Rechtsmittels beginnt mit dem Zeitpunkt, in welchem der Uebergangene von seiner Uebergehung Kenntniß erlangt hat.

Tritt weder eine gesetzliche Vormundschaft ein, noch sind berufene Vormünder vorhanden, so liegt **dem Vormundschaftsgerichte die Auswahl des Vormundes nach Anhörung des Gemeindewaisenraths ob** (§ 1779 Abs. 1 BGB.). Der Gemeindewaisenrath hat dem Vormundschaftsgerichte die Personen vorzuschlagen, die sich zu Vormündern bezw. Gegenvormündern eignen (§ 1849 BGB.; § 49 FGG.). Die Waisenpflegerinnen vertreten

Digitized by Google

in Preußen den Gemeindewaisenrath bei seinen Vorschlägen nicht (Art. 77 § 2 AVGGB.). Das Gericht ist an die Vorschläge des Gemeindewaisenraths nicht gebunden. Wird ein Vormund ohne Anhörung des Gemeindewaisenraths bestellt, so ist die Bestellung nichtsdestoweniger gültig und nur Beschwerde im Aufsichtswege zulässig; vor der Bestellung des Vormundes kann wegen Uebergehung des Gemeindewaisenraths von Jedem, der ein berechtigtes Interesse daran hat, die einfache, unbefristete Beschwerde im Instanzenzuge eingelegt werden (vgl. §§ 19, 57 Nr. 9 FGG.).

Bei der Auswahl des Vormundes ist auf das religiöse Bekenntniß des Mündels Rücksicht zu nehmen; es sollen Verwandte und Verschwägerte zunächst berücksichtigt und überhaupt möglichst die Persönlichkeit und Vermögenslage von Vormund und Mündel geprüft werden (§ 1779 BGB.); auch diese Vorschriften sind nur instruktionell, ihre Nichtbeachtung unterliegt aber gleichfalls der Beschwerde (Jahrb. Bd. 22 S. A 213).

Unfähig zur Führung der Vormundschaft, so daß eine dennoch erfolgte Bestellung nichtig ist, sind geschäftsunfähige und entmündigte Personen § 1780 BGB.).

Es soll nicht zum Vormunde bestellt werden, ohne daß doch die erfolgte Bestellung der Rechtswirksamkeit entbehrt:

1. wer minderjährig oder unter vorläufige Vormundschaft gestellt ist;
2. wer wegen körperlicher oder geistiger Gebrechen zur Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten einen Pfleger erhalten hat;
3. wer sich im Konkurse befindet;
4. wer der bürgerlichen Ehrenrechte für verlustig erklärt ist, für die Dauer dieses Verlustes, soweit sich nicht aus den Vorschriften des Strafgesetzbuchs ein Anderes ergiebt d. h., wenn es sich nicht um Verwandte absteigender Linie handelt (vgl. § 34 Nr. 6 Str.GB.);
5. wer vom Vater oder der ehelichen Mutter, vorausgesetzt, daß diese zur Zeit des Todes im Besitze der elterlichen Gewalt und Vertretungsmacht (vgl. S. 539) waren, in letztwilliger Verfügung von der Vormundschaft ausgeschlossen ist. Doch darf die Mutter nicht den vom Vater Benannten ausschließen (§§ 1781, 1782 BGB.).

Ist eine der unter Ziff. 1—4 bezeichneten Personen zum Vormunde bestellt, so hat das Vormundschaftsgericht sie nachträglich zu entlassen (§ 1886 BGB.).

Der Genehmigung zur Uebernahme einer Vormundschaft bedürfen Militärpersonen (§ 41 des Reichs-Militär-Ges. v. 2. Mai 1874).

Der Genehmigung zur Uebernahme sowohl als zur Fortführung der Vormundschaft bedarf:

Digitized by Google

1. eine Frau, die mit einem anderen als dem Vater des Mündels verheirathet ist (§§ 1783, 1887 Abs. 2 BGB.), seitens ihres Ehemanns; ist jedoch die eheliche Gemeinschaft aufgehoben, so gilt die Frau als nicht verheirathet (§ 1586 BGB.);
2. ein Reichs- oder Staatsbeamter, ferner wer ein besoldetes Amt in der Kommunal- oder Kirchenverwaltung bekleidet, seitens der zunächst vorgesetzten Behörde. Notare bedürfen jedoch der Erlaubniß nicht; ebensowenig Hofbeamte und jüdische Religionsdiener (§ 19 des Ges. vom 31. März 1873; §§ 1784, 1888 BGB.; Art. 72 AEGB.).

Die Genehmigung kann formlos sowohl dem Betheiligten als auch dem Vormundschaftsgerichte gegenüber ertheilt werden, ist aber jedesfalls zur Kenntniß des letzteren zu bringen.

Wird die ertheilte Genehmigung versagt oder nachträglich zurückgezogen, so ist der Vormund zu entlassen (§§ 1887, 1888 BGB.).

Jeder Deutsche, welcher nach Vorstehendem nicht unfähig oder untauglich ist, ist zur Uebernahme einer Vormundschaft, für die er von dem Vormundschaftsgericht ausgewählt wird, verpflichtet und kann dazu durch Ordnungsstrafen (vgl. über letztere S. 576) bis zu 300 M., welche dreimal in Zwischenräumen von mindestens einer Woche verhängt werden dürfen, angehalten werden (§§ 1785, 1788 BGB.). Jedoch sind **ablehnungsberechtigt**:

1. weibliche Personen;
2. Militärpersonen des Friedensstandes und Civilbeamte der Militärverwaltung (§ 41 des Reichs-Milit.-Ges. v. 2. Mai 1874, RGBl. S. 45);
3. wer das 60. Lebensjahr vollendet hat;
4. wer mehr als 4 minderjährige eheliche, nicht von einem anderen adoptirte Kinder hat;
5. wer durch Krankheit oder durch Gebrechen an ordnungsmäßiger Führung der Vormundschaft verhindert ist;
6. wer wegen Entfernung seines Wohnsitzes von dem Sitze des Vormundschaftsgerichts die Vormundschaft nicht ohne besondere Belästigung führen kann;
7. wer zur Sicherheitsleistung angehalten wird;
8. wer mit einem Anderen zur gemeinschaftlichen Führung der Vormundschaft bestellt werden soll;
9. wer mehr als eine Vormundschaft oder Pflegschaft führt; die Vormundschaft oder Pflegschaft über mehrere Geschwister gilt nur als eine; die Führung von zwei Gegenvormundschaften steht der Führung einer Vormundschaft gleich.

Digitized by Google

Das Ablehnungsrecht kann nur vor der Bestellung bei dem Vormundschaftsgerichte geltend gemacht werden (§ 1786 BGB.). Die Entscheidung steht dem Vormundschaftsgerichte zu. Verwirft es das Ablehnungsgesuch, so hat der Ablehnende auf Erfordern des Vormundschaftsgerichts die Vormundschaft vorläufig zu übernehmen, hat aber das Recht der sofortigen und event. der weiteren sofortigen Beschwerde (§ 1787 Abs. 2 BGB.; §§ 60 Nr. 2, 63 FGG.). Wer grundlos und schuldhaft ablehnt, ist dem Mündel für den Schaden verantwortlich, der aus der Verzögerung der Vormundsbestellung entsteht (§ 1787 Abs. 1 BGB.).

Die gesetzliche Vormundschaft tritt von selbst mit der sie begründenden Thatsache ein; alle übrigen Vormünder, auch die berufenen, bedürfen der Bestellung durch das Vormundschaftsgericht. **Die Bestellung** erfolgt durch Verpflichtung zu treuer und gewissenhafter Führung der Vormundschaft und zwar mittels Handschlags an Eidesstatt (§ 1789 BGB.); letzteres ist jedoch nur Ordnungsvorschrift. Die Bestellung kann so geschehen, daß die Entlassung für den Fall, daß ein bestimmtes Ereigniß eintritt oder nicht eintritt, vorbehalten wird (§ 1790 BGB.); freilich wirkt das Eintreten des Ereignisses nicht von selbst; es bedarf vielmehr ausdrücklicher Entlassung. Eine Bestellung lediglich auf Zeit ist unzulässig. Die Anordnung einer Vormundschaft über entmündigte Trunksüchtige und alle Thatsachen, welche eine Unterbringung der Entmündigten in Trinkerasylen erforderlich erscheinen lassen oder entbehrlich machen, sind vom Vormundschaftsgerichte dem vorgesetzten Land- bezw. Amtsgerichtspräsidenten und von diesem dem Oberpräsidenten, in den Hohenzollernschen Landen dem Regierungspräsidenten mitzutheilen (Nicht veröffentlichter Erlaß des Justizministers v. 27. Juni 1900, J.-Nr. I 3476).

Dem Vormund ist eine **Bestallung** zu ertheilen; diese soll enthalten: Namen und Geburtstag des Mündels, die Namen des Vormundes, des Gegenvormundes und der Mitvormünder, sowie im Falle der Theilung der Vormundschaft die Art der Theilung, endlich, falls ein Familienrath eingesetzt ist, die Angabe dieser Thatsache. Bezüglich befreiter Vormundschaften vgl. § 36. Die Bestallung ist vom Richter zu unterschreiben; sie hat aber nicht den Charakter einer Vollmacht oder eines selbständigen Legitimationspapiers, ist vielmehr nur ein Zeugniß über die erfolgte Bestellung (Mot.). Dem ernannten Vormunde darf, auch wenn sich gegen ihn nachträglich Bedenken erheben, die Bestallung nicht verweigert werden; in solchem Falle ist nur durch nachträgliche Entlassung zu helfen. Eine öffentliche Bekanntmachung der Anordnung der Vormundschaft über einen Verschwender, wie früher in Preußen, ist nicht vorgeschrieben.

Neben dem Vormunde kann ein **Gegenvormund** bestellt werden (§ 1792 Abs. 1 BGB.); unzulässig ist die Bestellung, sofern es sich um eine gesetzliche Vormundschaft oder um die Vormundschaft von Anstalts-

Digitized by Google

vorſtänden und Beamten über Fürſorgeerziehungszöglinge handelt (Art. 78 §§ 3 u. 4 AVGGB., § 12 FEMG.), ſofern der Inhaber der elterlichen Gewalt bei Benennung des Vormundes die Beſtellung eines Gegenvormundes ausgeſchloſſen hat, es ſei denn, daß die Ausſchließung das Intereſſe des Mündels gefährdet (§§ 1852 Abſ. 1, 1855 bis 1857 BGB.), oder ſofern der Vater, regelmäßig auch ſofern die eheliche Mutter zum Vormund eines Volljährigen beſtellt wird (§§ 1903, 1904 BGB.). Aber auch in dieſen Fällen iſt die erfolgte Beſtellung gültig und nur im Beſchwerdewege anfechtbar.

Ein Gegenvormund ſoll beſtellt werden, wenn dem Vormund eine nicht ganz unerhebliche Vermögensverwaltung für den Mündel obliegt und nicht mehrere Vormünder zu gemeinſchaftlicher Verwaltung beſtimmt ſind (§ 1792 Abſ. 2 BGB.).

Iſt die Vormundſchaft von mehreren Vormündern nicht gemeinſchaftlich zu führen, ſo kann der eine Vormund zum Gegenvormunde des anderen beſtellt werden (§ 1792 Abſ. 3 BGB.).

Die für den Vormund geltenden Vorſchriften über Berufung und Beſtellung gelten auch für den Gegenvormund (§ 1792 Abſ. 4 BGB.).

§ 30.

Führung der Vormundſchaft.

A. Die Sorge für die Perſon des Mündels.

(§§ 1800, 1801 BGB.)

Das Amt des Vormundes iſt ein verantwortungsvolles und die Sorge für die Perſon des Mündels deſſen wichtigſter Theil. Denn es iſt hierbei nicht nur die Härte des Schickſals zu mildern, welches einer großen Anzahl von Kindern den natürlichen Beſchützer geraubt hat, ſondern auch im nationalen Intereſſe dafür zu ſorgen, daß die heranwachſende Generation körperlich und geiſtig den an ſie zu ſtellenden Anforderungen zu genügen im Stande iſt. Der Vormund ſoll dem Mündel den Vater erſetzen; ſein **Recht und ſeine Pflicht zur perſönlichen Sorge** beſtimmt ſich daher nach den für die elterliche Gewalt geltenden Vorſchriften der §§ 1631—1633 BGB. (§ 1800 BGB.). Der Mutter, welche nicht die elterliche Gewalt hat, obwohl die elterliche Gewalt des Vaters ruht oder verwirkt iſt, ſteht die Sorge für die Perſon des Kindes neben dem Vormunde wie neben dem Vater zu (§§ 1698, 1634 BGB.).

Gemäß § 1631 BGB. hat der Vormund Recht und Pflicht, den Mündel zu **erziehen und zu beaufſichtigen.** Ihm liegt mithin im weiteſten Umfange die Sorge für das geiſtige und leibliche Wohl des Kindes ob. Vernachläſſigung ſeiner Aufſichtspflicht macht den Vormund Dritten gegen-

Digitized by Google

über schadensersatzpflichtig (§ 832 BGB.). Er hat die nöthigen Gelder, welche zur Erziehung erfordert werden, aus den Einkünften des Mündelvermögens zu verwenden und, falls diese nicht hinreichen, selbst das Stammvermögen anzugreifen: die Höhe der zu verwendenden Beträge bestimmt er unabhängig von einer Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, vorbehaltlich des Rechtes des letzteren, wegen Mißbrauchs einzuschreiten (Jahrb. Bd. 21 S. A 194). Der Vormund sollte sich stets gegenwärtig halten, daß es für den Mündel selbst sowie für das Allgemeininteresse wichtiger ist, den Mündel zu einem tüchtigen und brauchbaren Menschen heranzubilden, als bei mangelnder Ausbildung für ihn Ersparnisse zu machen. Es ist deshalb, selbst wenn das Mündelvermögen durch Anordnungen des Zuwenders in bestimmter Richtung gebunden ist, dem Vormunde dennoch gestattet, im Nothfalle von den Anordnungen des Zuwenders mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts wenigstens dann abzuweichen, wenn der Zuwender todt oder nicht mehr im Stande ist, seine Zustimmung zu ertheilen (§ 1803 BGB.).

Ist der Mündel arm und sind alimentationsverpflichtete Verwandte, welche zunächst in Anspruch zu nehmen sind, nicht vorhanden, so muß sich der Vormund an die Organe der Armenpflege wenden. Es genügt aber durchaus nicht immer, sich der Hülfe der Armenverbände zu bedienen. Die freiwillige Armenpflege nimmt, mindestens in allen größeren Städten, einen so breiten Raum ein und ist eine so wesentliche Ergänzung der öffentlichen Armenpflege, daß der Vormund sich nicht entschlagen darf, auch diese im Interesse seines Mündels in Anspruch zu nehmen. Es sei dabei insbesondere an Haushaltungsschulen, Vereine zur Unterbringung schulentlassener Waisen, Waisenhäuser, Unteroffizierschulen und dergleichen mehr gedacht. Vgl. insbesondere wegen des Potsdamer großen Militärwaisenhauses MBl. f. d. i. V. 1897 S. 143. In dem allgemeinen Aufsichtsrechte des Vormundschaftsgerichts liegt auch die Pflicht, dem Vormunde, welchem die nöthige Geschäftsgewandheit zur Benutzung aller Hülfsmittel mangelt, den erforderlichen Rath zu Theil werden zu lassen.

Sind die wirthschaftlichen Grundlagen der Existenz des Mündels gesichert, so muß sich der Vormund dessen sittliche, geistige und religiöse Förderung angelegen sein lassen. Er hat für den regelmäßigen Schulbesuch des Mündels Sorge zu tragen (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. C 36). Es mag übrigens auch an dieser Stelle darauf hingewiesen werden, daß derjenigen Mutter, welche wegen Minderjährigkeit oder Wiederverheirathung die elterliche Gewalt nicht ausüben kann, und ebenso der unehelichen Mutter die Sorge für die Person des Kindes zusteht, während der Vormund als Beistand, also als Kontrollorgan fungirt (§§ 1696, 1697, 1707 BGB.).

Der Vormund kann gegen den Mündel angemessene **Zuchtmittel** anwenden und ist bei Anwendung derselben vom Vormundschaftsgerichte zu unterstützen (§ 1631 Abs. 2 BGB.). Regelmäßig wird es sich um die

Digitized by Google

kleineren, in der Kinderstube üblichen Zuchtmittel handeln, welche der Vormund in verständiger Weise zu handhaben hat. Erforderlichen Falles kann aber der Vormund auch die Unterbringung des Mündels in Anstalten veranlassen, welche der Besserung verwahrloster oder geistig zurückgebliebener Kinder dienen. Eine solche Befugniß entspringt schon ohne Weiteres aus dem noch weiterhin zu erwähnenden Rechte des Vormundes, den Aufenthalt des Mündels zu bestimmen. Das Vormundschaftsgericht kann auf Antrag des Vormundes, erforderlichen Falles aber selbst gegen dessen Willen anordnen, daß der Mündel zum Zwecke der Erziehung in einer geeigneten Familie, einer Erziehungs- oder Besserungsanstalt untergebracht werde, diese Familie bezw. Anstalt auch selbst bestimmen; sofern dem Vater oder der Mutter die Sorge für die Person des Mündels zusteht, freilich nur, wenn diese ihr Recht mißbrauchen, das Kind vernachlässigen oder durch ehrloses oder unsittliches Verhalten den Mündel gefährden (§ 1838 BGB.). Unbedenklich kann das Vormundschaftsgericht zur Durchführung seiner Anordnungen und in Unterstützung des Vormundes polizeiliche Hülfe gegen den Mündel in Anspruch nehmen (§ 17 PFGG.). Sofern aber die Kosten der erforderlichen Maßregel nicht aus dem Mündelvermögen oder durch alimentationspflichtige Verwandte gedeckt werden können, muß ein Einvernehmen mit dem pflichtigen Armenverbande vorangehen, da dieser zur Durchführung richterlicher Beschlüsse auf öffentliche Kosten nicht ohne Weiteres verbunden ist (Mot. zum BGB.). Die vorstehend erwähnten Maßregeln des Vormundes bezw. Vormundschaftsgerichts stehen außerhalb des Gebiets der Fürsorgeerziehung im technischen Sinne; bezüglich der letzteren vgl. § 42.

Gemäß § 1631 Abs. 1 BGB. hat der Vormund den **Aufenthalt des Mündels zu bestimmen**, dies auch, soweit es der Zweck der Vormundschaft erfordert, bei volljährigen Mündeln. Dem Vormundschaftsgerichte steht ein gleiches Recht nicht zu. Der Vormund hat mithin auch den Wohnsitz des Mündels zu bestimmen (vgl. § 8 BGB.). Lebt der Mündel im Auslande, so hat der Vormund dafür Sorge zu tragen, daß hierdurch seine Staatsangehörigkeit nicht verloren geht, da zur Entlassung des Mündels aus dem Staatsverbande die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist (Art. 41 II EBGB.).

Die Sorge für die Person des Mündels umfaßt das Recht, dessen **Herausgabe** von Jedem zu verlangen, der ihn dem Vormunde widerrechtlich vorenthält (§ 1632 BGB.). Dies Recht kann aber nur im Wege der Klage, nicht durch Anrufung der Polizei geltend gemacht werden (Seufferts Archiv Bd. 52 S. 156; Zeitschr. f. franz. Civilr. Bd. 28 S. 548); es sei denn, daß das Vormundschaftsgericht im Interesse des Kindes dessen Herausgabe im Vollstreckungswege erzwingt (vgl. Art. 17 PFGG.; § 93 GeschAnw. für GerVollz.; Rechtspr. Bd. 2 S. 450). Weigert sich nur das Kind, der

Digitized by Google

Aufenthaltsbestimmung des Vormundes Folge zu leisten, so kann das Vormundschaftsgericht die Polizeibehörde um Zuführung des Kindes ersuchen (Rechtspr. Bd. 1 S. 366).

Der Vormund hat ferner für die **religiöse Erziehung** des Mündels zu sorgen. Es soll deshalb bei der Auswahl des Vormundes auf das religiöse Bekenntniß des Mündels Rücksicht genommen werden (§ 1779 Abs. 2 BGB.). Ist von diesem Grundsatz aus erheblichen Gründen oder auch versehentlich abgewichen, so kann die Sorge für die religiöse Erziehung des Mündels dem Vormunde vom Vormundschaftsgericht entzogen und erforderlichen Falles einem Pfleger übertragen werden (§ 1801 BGB.). Die Grundsätze, nach welchen die religiöse Erziehung der Kinder zu leiten ist, sind dem Landesrecht überlassen (Art. 134 EBGB.); in Preußen ist das bisherige Recht bestehen geblieben. Es gilt mithin die Deklaration vom 21. Nov. 1803 (v. Rabe, Samml. preuß. Gesetze Bd. 7 S. 524), die Kabinetsordre vom 17. Aug. 1825 (GS. S. 221), das nassauische Edikt vom 22./26. März 1808 (Edikten-Samml. Bd. 1 S. 140), die hannoversche Verordnung vom 31. Juli 1826 (GS. von Hannover 1826 II. Abth. S. 174).

Was die **religiöse Erziehung der Kinder aus Mischehen** anlangt (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 225; Bd. 23 S. A 26), so gilt nach §§ 76—78 und 80—82 ALR. II 2, der Deklaration vom 21. Nov. 1803 und der KabO. vom 17. Aug. 1825 Folgendes:

1. Grundsätzlich sind alle Kinder, Söhne sowohl wie Töchter, in der Religion des Vaters zu erziehen. Eine Aenderung der Religion des Vaters während der letzten Krankheit wird aber hierbei nicht in Betracht gezogen. Ueber den Begriff der letzten Krankheit vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 45.
2. Diese Regel gilt auch nach dem Tode der Eltern und kann niemals durch Verträge ausgeschlossen werden. Kinder eines Altkatholiken brauchen am römisch-katholischen Unterrichte nicht theilzunehmen (Jahrb. Bd. 21 S. A 37).
3. Abweichungen sind nur in zwei Fällen zulässig (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 247):
   a) während der Ehe, sofern und „solange" die Eltern über einen anderen Religionsunterricht der Kinder als den in der väterlichen Religion einig sind. Die Einigung braucht keine ausdrückliche zu sein, sondern kann aus konkludenten Handlungen gefolgert werden. Entsteht unter den Eltern Uneinigkeit darüber, so tritt die gesetzliche Regel wieder ein, d. h. alle Kinder werden dann in der Religion des Vaters erzogen;
   b) nach dem Tode des Vaters bleibt es, sofern die Kinder im ganzen letzten Jahre in einer anderen Religion als der des

Digitized by Google

Vaters unterrichtet sind, bei diesem Unterrichte. Sind sie noch nicht ein ganzes Jahr in einer anderen Religion als der des Vaters unterrichtet, so tritt wieder die gesetzliche Regel d. h. die Kinder sind fortan in der Religion des Vaters zu unterrichten (Jahrb. Bd. 9 S. 44); dies auch dann, wenn die Kinder in einer anderen Religion getauft sind (D. Jur.-Ztg. 1900 S. 462).

An Kindesstatt Angenommene sind in der Religion des Adoptivvaters bezw. nach dessen Bestimmung zu erziehen (Jahrb. Bd. 22 S. A 233).

Nach rheinischem Recht ist der Wille der Eltern nicht unbedingt für die religiöse Erziehung maßgebend; es entscheidet vielmehr der verständige Wille des Vormundes unter Aufsicht des Vormundschaftsgerichts (Zeitschr. für franz. Civilrecht Bd. 23 S. 493).

Die religiöse Erziehung eines unehelichen Kindes erfolgt immer in dem jedesmaligen Glaubensbekenntniß der Mutter; das Kind folgt also auch dem etwaigen Glaubenswechsel der Mutter (Jahrb. Bd. 10 S. 71, Bd. 22 S. A 230; D. Jur.-Ztg. 1902 S. 78).

In Betreff Kurhessens vgl. Jahrb. Bd. 11 S. 355, wonach die Kinder bis zum vollendeten 14. Lebensjahr in der Religion zu erziehen sind, die der Vater bestimmt hat.

Ueber die Frage, ob ein Kind in eine Schule anderer Konfession geschickt werden darf, wenn ihm nur Religionsunterricht in der eigenen Konfession ertheilt wird, sind widersprechende Entscheidungen ergangen (vgl. Jahrb. Bd. 5 S. 56; Bd. 13 S. 410; Bd. 17 S. 37). Zum Religionsunterrichte gehört auch der evangelische Konfirmations- bezw. der katholische Beicht und Kommunionsunterricht (Jahrb. Bd. 20 S. A 248).

Bei Streitigkeiten über die religiöse Erziehung von Schulkindern sollen die Vormundschaftsgerichte von ihren Anordnungen den Schulaufsichtsbehörden Mittheilung machen (nicht veröffentlichter Erlaß des Justizministers vom 8. Mai 1901).

Nach zurückgelegtem 14. Lebensjahre können die Kinder ihre Religion selbst bestimmen (§§ 84, 642 ALR. II 2; Jahrb. Bd. 22 S. A 225).

Auch für die Unterbringung des Mündels, sobald er der Schule entwachsen, in eine geeignete **Lehrstelle** oder in eine **Berufsstellung** hat der Vormund zu sorgen. Er hat den Antrag zur Ausstellung eines Arbeitsbuchs für den Minderjährigen bei der Polizeibehörde zu stellen oder wenigstens seine Zustimmung dazu zu erklären (§ 108 ReichsgewOrdn.); er kann verlangen, daß der Arbeitgeber ihm das Zeugniß über Art und Dauer der Beschäftigung, sowie Führung und Leistungen seines Mündels aushändige (§ 113 ReichsgewOrdn.). Er bedarf aber der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zur Abschließung eines auf länger als ein Jahr sich erstreckenden Lehrvertrags sowie ferner zu einem auf die Eingehung eines

Digitized by Google

Dienſt- oder Arbeitsverhältniſſes gerichteten Vertrage, wenn der Mündel zu perſönlichen Leiſtungen für längere Zeit als ein Jahr verpflichtet werden ſoll (§ 1822 Nr. 6 und 7 BGB.), außer bei Geſindedienſtverträgen (Art. 95 EBGB.; vgl. S. 561). Der Vormund kann den Mündel ermächtigen, in Dienſt oder Arbeit zu treten, ohne daß er ſelbſt die bezüglichen Verträge abſchließt. Eine ſolche Ermächtigung macht den Mündel mit Bezug auf die von ihm abzuſchließenden und zu erfüllenden Dienſt- bezw. Arbeitsverträge, ſofern ſie ſich nicht auf mehr als ein Jahr erſtrecken, unbeſchränkt geſchäftsfähig. Die vom Vormunde verweigerte Ermächtigung kann und ſoll vom Vormundſchaftsgericht erſetzt werden, wenn dies im Intereſſe des Mündels liegt (§ 113 BGB.; vgl. Jahrb. Bd. 23 S. A 8).

Die vorſtehend erwähnten Beſtimmungen gelten nicht für **verheirathete Frauen**, wenn dieſe minderjährig ſind. Nach der Vorſchrift des § 1633 BGB. beſchränkt ſich die Sorge für ihre Perſon lediglich auf die Vertretung in den die Perſon betreffenden Angelegenheiten. Sie können ferner der Natur der Sache nach nur ſehr beſchränkte Anwendung finden auf bevormundete Volljährige. Denn bei dieſen wird regelmäßig von Erziehung nicht viel die Rede ſein können. Immerhin iſt ſolche nicht völlig ausgeſchloſſen. So wird z. B. die Unterbringung von entmündigten Trinkern in Trinkeraſylen zum Zwecke der Stärkung ihrer Widerſtandsfähigkeit zu den Pflichten des Vormundes gerechnet werden müſſen. Geiſteskranke ſind, ſoweit erforderlich, in Heilanſtalten unterzubringen. Auf Verſchwender, wenn ſie noch im jugendlichen Alter ſtehen, kann erzieheriſch gewirkt werden; kurz der Vormund hat alles dasjenige zu thun, was im Einzelfalle nach verſtändigem Ermeſſen die Sorge für den Mündel erfordert. Deshalb bebeſtimmt § 1901 Abſ. 1 BGB., daß der Vormund für die Perſonen volljähriger Mündel nur inſoweit zu ſorgen hat, als der Zweck der Vormundſchaft es erfordert. Soweit es im Intereſſe der Erziehung oder Kontrolle des Mündels erforderlich iſt, darf der Vormund deſſen Briefe öffnen. Endlich hat der Vormund zu einer Verheirathung des Mündels ſeine Einwilligung zu ertheilen. Einer Genehmigung durch das Vormundſchaftsgericht bedarf dieſe Einwilligung nicht; wohl aber kann die grundlos verweigerte Einwilligung durch das Vormundſchaftsgericht erſetzt werden (§ 1304 BGB.; vgl. oben S. 385 f.). Ueber Stellung von **Strafanträgen** für den Mündel vgl. § 65 RStrGB. in der Faſſung des Art. 34 EBGB. und RG. Entſch. in StrS. Bd. 34 S. 98.

B. Die Sorge für das Vermögen des Mündels.

(§§ 1802—1820 BGB.)

Der Vormund hat das Vermögen, das bei Anordnung der Vormundſchaft vorhanden iſt oder ſpäter dem Mündel zufällt, zu verzeichnen und das **Verzeichniß**, mit der Verſicherung der Richtigkeit und Vollſtändig-

Digitized by Google

keit verſehen, dem Gericht einzureichen. Dies bezieht ſich auch auf Vermögen, an welchem der Mündel nur Miteigenthum hat. Die Einreichung ſoll unverzüglich, ſobald es im ordnungsmäßigen Geſchäftsgange thunlich iſt, geſchehen. Ein etwa vorhandener Gegenvormund iſt zuzuziehen; auch er ſoll das Verzeichniß mit der Verſicherung der Richtigkeit und Vollſtändigkeit verſehen. Die Ableiſtung des Offenbarungseides auf Grund des § 260 BGB. kann vom Vormund und Gegenvormunde nicht gefordert werden. Der Vormund kann ſich bei Aufnahme des Verzeichniſſes der Hülfe eines Beamten (vgl. oben S. 137), Notars oder ſonſtigen Sachverſtändigen bedienen. Die Koſten fallen dem Mündel zur Laſt. Iſt das eingereichte Verzeichniß ungenügend, ſo kann das Vormundſchaftsgericht anordnen, daß das Verzeichniß durch eine zuſtändige Behörde, einen Beamten oder Notar aufgenommen werde (vgl. § 1802 BGB.) Zuſtändig iſt das Amtsgericht; es kann die Aufnahme einem Gerichtsſchreiber, Gerichtsvollzieher, Dorf- oder Ortsgerichte oder Notar übertragen (vgl. oben S. 490). Daß mit dem Verzeichniß die Belege eingereicht werden, iſt im Geſetze nicht vorgeſchrieben; doch wird das Vormundſchaftsgericht kraft ſeines Aufſichtsrechts, wenn es dies für erforderlich erachtet, die Einreichung fordern dürfen.

Eine Befreiung von der Pflicht, ein Vermögensverzeichniß einzureichen, iſt nicht ſtatthaft.

Was der Mündel von Todeswegen erwirbt oder was ihm unter Lebenden von einem Dritten unentgeltlich zugewendet wird, hat der Vormund nach den Anordnungen des Erblaſſers oder des Dritten zu verwalten, wenn die Anordnungen vom Erblaſſer letztwillig, vom Dritten bei der Zuwendung getroffen ſind. Zu Abweichungen von dieſen Anordnungen iſt der Vormund nur mit Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts, wenn das Mündelintereſſe es erheiſcht, berechtigt, ſofern die Anordnungen letztwillig getroffen ſind oder der Zuwender dauernd unbekannten Aufenthalts oder zur Abgabe einer Erklärung außer Stande iſt. Vor der Entſcheidung ſoll das Vormundſchaftsgericht einen etwa beſtellten Gegenvormund hören. Im Uebrigen iſt die Zuſtimmung des Zuwenders erforderlich und ausreichend (§§ 1803, 1826 BGB.).

Der Vormund hat das Mündelvermögen mit aller erforderlichen **Sorgfalt** zu verwalten. Er hat aber nur die thatſächliche Gewalt auszuüben; Beſitzer der einzelnen Vermögensſtücke bleibt der Mündel (ſtreitig!). Bei Kolliſionen zwiſchen dem Intereſſe des Vormundes und des Mündels geht das letztere vor (RG. Entſch. in Strſ. S. Bd. 30 S. 191). **Schenkungen** darf der Vormund in Vertretung des Mündels nur machen, in ſo weit ſolche durch den Anſtand oder eine ſittliche Pflicht geboten ſind (§ 1804 BGB.). Darüber hinaus ſind Schenkungen nichtig; das ſchenkungsweiſe Gegebene kann zurückgefordert werden (RG. Entſch. in Civ. S. Bd. 3 S. 307); außerdem macht ſich der Vormund dem Mündel verantwortlich. Vollmacht

Digitized by Google

mit Wirksamkeit über die Volljährigkeit des Mündels hinaus kann der Vormund nur ausnahmsweise bestellen, wenn dies im Einzelfalle durch die ordnungsmäßige vormundschaftliche Verwaltung geboten ist (vgl. RG. Entsch. in Civ.S. Bd. 41 S. 263).

Das Vermögen minderjähriger Ehefrauen ist nicht vom Vormunde zu verwalten, sondern gelangt in Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns (§ 1363 BGB.). Der Vormund hat aber diejenigen Rechte gegenüber dem verwaltenden Ehemanne, welche anderenfalls der volljährigen Ehefrau zustehen würden (vgl. §§ 1372, 1375 bis 1379 BGB.).

Der Vormund darf Vermögen des Mündels **nicht für sich verwenden** (§ 1805 BGB.). Dies ist im weitesten Sinne zu verstehen, so daß er auch nicht Sachen, die zum Mündelvermögen gehören, in Gebrauch nehmen darf, es sei denn, daß solcher Gebrauch durch eine ordnungsmäßige Verwaltung bedingt ist; auch ist es ihm nicht gestattet, unentgeltliche Dienste in Anspruch zu nehmen. Verwendetes Geld hat er mit 4 % von der Verwendung bis zur Rückerstattung zu verzinsen (§§ 1834, 246 BGB.).

Soweit nicht ein bestimmter Fonds zur Bestreitung laufender Ausgaben bereit zu halten, ist alles **Mündelgeld verzinslich anzulegen** (§ 1806 BGB.), und zwar **soll in Preußen** (vgl. § 1807 BGB.; Art. 212 EBGB.; Art. 73—76 ABGB.) **die Anlegung erfolgen**:

1. in hypothekarisch eingetragenen Forderungen, Grundschulden und Rentenschulden auf inländischen d. h. deutschen Grundstücken, sofern dieselben für sicher zu erachten sind. Den Grundstücken stehen gleich die Erbbaurechte (§ 1017 BGB.) und die selbständigen Gerechtigkeiten, welche ein Grundbuchblatt erhalten haben (Art. 40 ABGB.). Die Prüfung der Sicherheit der Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden liegt dem Vormunde ob. Die Landesgesetze können die Grundsätze bestimmen, nach denen die Sicherheit festzustellen ist (§ 1807 Abs. 2 BGB.). In Preußen ist dies nur bezüglich der auf Grundstücken im eigentlichen Sinne ruhenden Hypotheken, Grund- und Rentenschulden geschehen (Art. 73 ABGB., vgl. JMBl. 1902 S. 6). Sie gelten als mündelsicher, wenn sie innerhalb des Fünfzehnfachen, oder falls ihnen kein anderes der Eintragung bedürfendes Recht im Range vorgeht oder gleichsteht, innerhalb des Zwanzigfachen des staatlich ermittelten Grundsteuerreinertrags oder bei einem ländlichen Grundstück innerhalb der ersten zwei Drittel, bei einem städtischen Grundstück innerhalb der ersten Hälfte des Werthes zu stehen kommen.

Der Werth ist bei ländlichen Grundstücken durch Taxe einer preußischen öffentlichen Kreditanstalt, die durch Vereinigung von Grundbesitzern gebildet ist und durch staatliche Verleihung Rechtsfähigkeit erlangt hat, oder durch Taxe einer preußischen provinzial- (kommunal-)ständischen öffentlichen Grundkreditanstalt oder durch gerichtliche Taxe, bei städtischen Grundstücken in

Digitized by Google

gleicher Weise oder durch Taxe einer öffentlichen Feuerversicherungsanstalt festzustellen.

Die gerichtliche Taxe erfolgt als Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit nach Maßgabe des bisher geltenden Rechtes (vgl. AGO. Th. II Tit. 6 und unten). Das Verfahren bei Abschätzung städtischer Grundstücke ordnen insbesondere die Reskr. vom 17. August 1841, JMBl. S. 257 und 19. Jan. 1842, JMBl. S. 42.

Wird eine Taxe von Grundstücken im muthmaßlichen Werthe von unter 5000 Thlr. beantragt, so hat der Richter bei ländlichen Grundstücken die Dorfgerichte, bei städtischen einen vereideten Taxator mit Aufnahme der Taxe zu beauftragen. Solche Taxe, mit der Versicherung der Richtigkeit an Eidesstatt eingereicht, genügt, selbst wenn sich dadurch ein Werth des Grundstücks über 5000 Thlr. herausstellt. Es ist dies die „Beschreibungstaxe" im Gegensatze zur Ertragstaxe.

(Ges. vom 4. Mai 1857 und Allgem. Verf. vom 29. Juni 1857, JMBl. S. 246.)

Dorfgerichte sind als solche als vereidete Taxatoren zu betrachten und befugt, die Taxe mit der Versicherung der Richtigkeit an Eidesstatt einzureichen.

(Reskr. vom 24. April 1835, Graeff, Sammlung von Verordnungen 1 Bd. 8 S. 366; Reskr. vom 14. April 1841; Art. 119 PFGG.; Allgem. Verf. vom 20. Dez. 1899 § 59, JMBl. S. 816).

Die Zahl der Taxatoren bestimmt der Tax-Richter, für weniger erhebliche Sachen genügt einer (§ 6 II. 6 AGO.), sonst sind „in der Regel zwei" zuzuziehen.

(Jurist. Wochenschrift de 1886 S. 158; RG. Entsch. in Civ.S. Bd. 15 S. 284).

Ueber das Verfahren bei Aufnahme der Taxe enthält Tit. 6 Th. II AGO. das Nähere.

Folgendes ist hervorzuheben:

a) Der Werth eines Altentheils wird bei der Taxe von dem Werthe des Grundstücks nicht abgezogen, sondern in Tax-Instrumenten nur historisch erwähnt. Wenn es sich aber um Feststellung eines Nachlasses handelt, so wird das Altentheil unter „Passiva" mit aufzunehmen sein. Der Werth des Altentheils wird dann nach der Praxis in Gemäßheit des § 16 des Erbsch.-Steuerges. vom 19. Mai 1891 berechnet

(Vgl. auch Reskr. vom 28. Aug. 1818, Graeff, Sammlung von Verordn. Bd. 3 S. 17, und v. Kamptz, Jahrb. Bd. 12 S. 6, Erk. d. Ob. Trib. vom 28. Okt. 1872, Entsch. Bd. 68 S. 99, Reskr. vom 27. Okt. 1843, JMBl. 1843 S. 282).

b) Ueber die Abschätzung der Inventarienstücke verpachteter Landgüter vgl. Instr. vom 16. Juni 1832

(Graeff, Bd. 6 S. 479 l. c.).

Digitized by Google

c) Magiſtrate ſind um die Aufnahme von Taxen nicht zu erſuchen (Reſkr. vom 22. Juni 1834).

d) Bei Bauerngütern ſind die nöthigen Wirthſchaftsgebäude nicht mit in Anſchlag zu bringen. Für Wohngebäude iſt nur dann ein mäßiger Betrag anzuſetzen, wenn außer der Wohnung für die nöthigen Leute zugleich für den Eigenthümer eine beſondere Wohnung vorhanden iſt;
(Entſch. vom 5. April 1782, Rabe, Sammlung Preuß. Geſetze Bd. I. Abth. 7 S. 31).

e) Der Werth ſtädtiſcher Grundſtücke wird in der Art ermittelt, daß der Boden-, Materialien- und Ertragswerth nach Kapitaliſirung des letzteren mit 5 % zuſammengerechnet, die Summe halbirt, und davon die mit 5 % kapitaliſirten Abgaben und Unterhaltungskoſten abgerechnet werden. Der Reſt giebt den Werth des Grundſtücks;
(Reſkr. vom 17. Auguſt 1841, JMBl. 1841 S. 257, Reſkr. vom 19. Jan. 1842, JMBl. 1842 S. 42).

f) Für Berlin iſt die Inſtr. vom 10. Febr. 1800 (Rabe, Sammlung Bd. 6 S. 23) maßgebend.

g) Für Weſtphalen vgl. Geſ. vom 4. Juni 1856.

h) Für Poſen vgl. KabO. vom 23. Sept. 1847, GS. 1848 S. 17.

Wegen der landwirthſchaftlichen Taxprinzipien vgl. Ergänzungen zum Landrecht und Ger.-Ordn. v. Graeff, Rönne u. Simon 3. Auflage zu § 12 II. 6 AGO.

Bezügl. der Landestheile, in welchen die Vorſchriften der Allgem. Gerichtsordnung nicht gelten, vgl. Art. 127 PFGG.

Statt des Zwanzigfachen des Grundſteuerreinertrags iſt bei Grundſtücken, die von einer der oben bezeichneten Kreditanſtalten ſatzungsgemäß ohne beſondere Ermittlungen bis zu einem größeren Vielfachen beliehen werden können, das größere Vielfache, ſofern es jedoch den dreißigfachen Betrag überſteigt, dieſer Betrag maßgebend. Für einzelne Bezirke kann durch Königliche Verordnung ſtatt des Zwanzigfachen des Grundſteuerreinertrags ein das Vierzigfache nicht überſteigendes größeres Vielfaches beſtimmt werden.

Fraglich erſcheint, ob der preußiſche Vormund Hypotheken-, Grund- oder Rentenſchulden auf außerpreußiſchen Grundſtücken für ſein Mündel anſchaffen darf, wenn ſolche nach preußiſchem Rechte nicht, wohl aber nach dem Rechte des Staates, in welchem das belaſtete Grundſtück liegt, mündelſicher ſind. Die Frage iſt zu bejahen, da das BGB. ganz allgemein die Anlegung in inländiſchen, d. h. deutſchen Hypotheken u. ſ. w. geſtattet und bei außerpreußiſchen Grundſtücken vielfach die Feſtſtellung der Mündelſicherheit nach preußiſchen Grundſätzen unmöglich ſein wird.

Digitized by Google

Als mündelsicher gelten ferner:

2. deutsche Reichs- und Staatspapiere sowie Forderungen, die in das Reichsschuldbuch oder in das Staatsschuldbuch eines Bundesstaats eingetragen sind;

3. verbriefte Forderungen (nicht aber Antheilscheine), deren Verzinsung vom Reiche oder einem Bundesstaate gewährleistet ist;

4. Werthpapiere, insbesondere Pfandbriefe, sowie verbriefte Forderungen jeder Art gegen eine inländische kommunale Körperschaft oder die Kreditanstalt einer solchen Körperschaft, sofern die Werthpapiere oder die Forderungen von dem Bundesrathe zur Anlegung von Mündelgeld für geeignet erklärt sind; für geeignet sind solche verbriefte Forderungen gegen kommunale Körperschaften und deren Kreditanstalten erklärt, welche von Seiten des Gläubigers kündbar sind oder einer regelmäßigen Tilgung unterliegen (RGBl. 1901 S. 263). Außerdem hat der Bundesrath die auf den Inhaber ausgegebenen Schuldverschreibungen der Kirchengemeinde Mainz vom Jahre 1900 über ein vierprozentiges Anlehen im Betrage von 500000 Mk. für mündelsicher erklärt (RGBl. 1901 S. 37, ferner die Kur- und Neumärkischen Ritterschaftlichen Kommunal-Schuldverschreibungen (RGBl. 1902 S. 3);

5. Sparkassenbücher, wenn die ausstellende Sparkasse eine inländische und öffentliche ist und von der zuständigen Behörde des Bundesstaats, in welchem sie ihren Sitz hat, zur Anlegung von Mündelgeld für geeignet erklärt wird. Oeffentlich sind diejenigen Sparkassen, welche entweder für Rechnung einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes betrieben werden oder für deren Verbindlichkeiten eine Körperschaft des öffentlichen Rechtes die Garantie übernommen hat (M. Bl. f. d. i. V. 1900 S. 225), nicht aber Sparkassen, die von Banken oder Genossenschaften eingerichtet sind; sie bedürfen in Preußen obrigkeitlicher Bestätigung (vgl. Sparkassenreglement vom 12. Dez. 1838; GS. 1839 S. 5). In Preußen hat der Regierungspräsident im Einvernehmen mit dem Landgerichtspräsidenten Sparkassen als zur Anlegung von Mündelgeldern geeignet zu erklären. Die Erklärung ist jederzeit widerruflich und im Amtsblatte ebenso wie ein etwaiger Widerruf bekannt zu machen (Art. 75 § 1 AVGB.). Sofern aber preußische Mündelgelder in außerpreußischen Sparkassen angelegt werden, sind die Vorschriften am Sitze der außerpreußischen Kasse dafür entscheidend, ob letztere zur Anlegung von Mündelgeld geeignet ist;

6. Rentenbriefe der zur Vermittelung der Ablösung von Renten in Preußen bestehenden Rentenbanken, z. B. kur- und neumärkische, pommersche, posensche, preußische, rheinische, schlesische Rentenbriefe;

7. Schuldverschreibungen, welche von einer deutschen kommunalen Körperschaft oder von der Kreditanstalt einer solchen Körperschaft oder mit Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde von einer Kirchengemeinde

Digitized by Google

(nicht Synagogengemeinde) oder einem Kirchenverband ausgestellt und entweder von Seiten der Inhaber kündbar sind oder einer regelmäßigen Tilgung unterliegen, z. B. Stadt-, Kreis-, Provinzialobligationen. Dies auf Grund des preußischen Rechtes, auch wenn der Bundesrath die vorbezeichneten Schuldverschreibungen nicht für geeignet erklärt hat (vgl. oben Nr. 4);

8. die mit staatlicher Genehmigung ausgegebenen Pfandbriefe und gleichartigen Schuldverschreibungen einer preußischen Kreditanstalt, welche durch Vereinigung von Grundbesitzern gebildet ist und durch staatliche Verleihung Rechtsfähigkeit erlangt hat, oder einer preußischen provinzial- (kommunal-) ständischen öffentlichen Grundkreditanstalt, z. B. landschaftliche, Berliner Pfandbriefe und dergleichen mehr. Ob auch Pfandbriefe der Centrallandschaft, welche ein Verband von Kreditinstituten ist, hierher gehören, ist streitig (vgl. D. Jur.-Ztg. 1900 S. 522, 1901 S. 88, 132, 183), dürfte aber zu verneinen sein. Anlagen in außerpreußischen Pfandbriefen darf der preußische Richter nicht zulassen, auch wenn sie im Heimathsstaat als mündelsicher gelten, es sei denn, daß sie nach Nr. 4 vom Bundesrathe für geeignet erklärt werden;

9. die auf den Inhaber lautenden Schuldverschreibungen, welche von einer preußischen Hypotheken-Aktien-Bank auf Grund von Darlehen an preußische Körperschaften des öffentlichen Rechtes oder von Darlehen, für welche eine solche Körperschaft die Gewährleistung übernommen hat, ausgegeben sind.

Das Vormundschaftsgericht kann aus besonderen Gründen, nach Anhörung eines etwa bestellten Gegenvormundes (§ 1826 BGB.), dem Vormund eine andere Anlegung gestatten (§ 1811 BGB.). Dasselbe gilt von dem Erblasser oder Zuwender unter Lebenden bezüglich des von diesen zugewendeten Vermögens, da die Verwaltung gemäß § 1803 BGB. nach dessen Vorschriften zu führen ist (vgl. oben S. 550). Dagegen kann der Vater bezw. die eheliche Mutter darüber hinaus den Vormund nicht von der Verpflichtung zur mündelsicheren Anlage befreien. Kann die Anlegung den Umständen nach nicht in den vorstehend genannten Werthen erfolgen, so ist Mündelgeld bei der Reichsbank, einer Staatsbank, der Preußischen Central-Genossenschafts-Kasse oder einer sonstigen preußischen öffentlichen Bankanstalt (Landesbank, landschaftlichen, ritterschaftlichen Darlehnskasse u. s. w.) und, wenn die von preußischen Privatbanken ausgestellten Werthpapiere durch den Bundesrath zur Anlegung von Mündelgeld für geeignet erklärt oder solche Banken für die Hinterlegung von Werthpapieren als Hinterlegungsstellen bestimmt sind (vgl. S. 556), bei diesen Privatbanken, nicht aber bei den ordentlichen Hinterlegungsstellen, anzulegen (§ 1808 BGB.; Art. 76 AGBGB.).

Digitized by Google

Die Reichsbank nimmt übrigens nach einer Bekanntmachung vom 3. Dezember 1878 Gelder von Vormündern, Pflegern und Privatperſonen zur zinsbaren Belegung nicht an.

Die **Anlegung von Mündelgeldern** ſoll (Ordnungsvorſchrift!) nur **mit Genehmigung** des Gegenvormundes oder Mitvormundes eventl. des Vormundſchaftsgerichts erfolgen (§ 1810 BGB.); Befreiung iſt zuläſſig (§ 1852 BGB.).

Bei Sparkaſſen und Banken ſoll Mündelgeld nur mit der Beſtimmung angelegt werden, daß zur Erhebung des Geldes die Genehmigung des Gegenvormundes oder Vormundſchaftsgerichts erforderlich iſt (§ 1809 BGB.). Befreiung von dieſer Vorſchrift iſt zuläſſig (§ 1852 BGB.). Die Eintragung des Sparvermerks in ein Sparkaſſenbuch iſt Sache der Sparkaſſenverwaltung; doch wird das Vormundſchaftsgericht im Buche erforderlichenfalls vermerken dürfen, daß der Eigenthümer bevormundet iſt. Iſt vor dem Inkrafttreten des BGB. ein Sparkaſſenbuch außer Kurs geſetzt, ſo iſt zur Erhebung des Geldes die Genehmigung des Gegenvormundes oder des Vormundſchaftsgerichts erforderlich (Art. 75 § 2 ABGB.).

Gemäß § 1814 BGB. hat der Vormund die zu dem Vermögen des Mündels gehörigen **Inhaberpapiere nebſt den Erneuerungsſcheinen** bei einer Hinterlegungsſtelle oder bei der Reichsbank mit der Beſtimmung zu **hinterlegen**, daß die Herausgabe der Papiere nur mit Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts verlangt werden kann. In Preußen ſind, gemäß Art. 144 EBGB. und der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 (GS. S. 249) in der durch Art. 84 ABGB. geänderten Faſſung, **Hinterlegungsſtellen** die Bezirksregierungen und in Berlin die Miniſterial-, Militär- und Baukommiſſion ſowie deren Kaſſen. Auf Anordnung der zuſtändigen Miniſter ſind auf Grund des Art. 85 ABGB. ferner als Hinterlegungsſtellen beſtimmt (JMBl. 1899 S. 805):

1. die Seehandlung in Berlin,
2. die Preußiſche Central-Genoſſenſchafts-Kaſſe in Berlin,
3. die Oſtpreußiſche landſchaftliche Darlehnskaſſe in Königsberg,
4. die Weſtpreußiſche landſchaftliche Darlehnskaſſe in Danzig,
5. die Kur- und Neumärkiſche ritterſchaftliche Darlehnskaſſe in Berlin,
6. die Pommerſche landſchaftliche Darlehnskaſſe in Stettin,
7. die Poſener landſchaftliche Bank in Poſen,
8. die Schleſiſche landſchaftliche Bank in Breslau,
9. die Städtiſche Bank in Breslau,
10. die Communalſtändiſche Bank für die preußiſche Oberlauſitz in Görlitz,
11. die Landſchaftliche Bank der Provinz Sachſen in Halle a. S.,
12. die Naſſauiſche Landesbank in Wiesbaden,
13. die Landeskreditbank in Caſſel,

Digitized by Google

14. die Landesbank der Rheinprovinz in Düsseldorf,
15. die Spar- und Leihkasse für die Hohenzollernschen Lande in Sigmaringen,
16. die Frankfurter Bank in Frankfurt a. M.

Das Verfahren bei der Hinterlegung regeln die §§ 47a—51 der Hinterlegungsordnung.

Die Hinterlegung von Inhaberpapieren, die nach § 92 BGB. zu den verbrauchbaren Sachen gehören (z. B. Banknoten, Billets, Marken und dergl. m.) sowie von Zins-, Renten und Antheilscheinen ist nicht erforderlich, wohl aber die Hinterlegung von mit Blankoindossament versehenen Inhaberpapieren. Einer Mitwirkung des Vormundschaftsgerichts bei der Hinterlegung von Werthpapieren, zu deren Hinterlegung der Vormund verpflichtet ist, findet nicht statt (§ 47a Hinterleg.Ordn.). Dagegen kann das Vormundschaftsgericht anordnen, daß der Vormund auch andere als die oben bezeichneten Werthpapiere, sowie Kostbarkeiten (über deren Begriff vgl. RG. Entsch. in Civ. S. Bd. 13 S. 38), auf Antrag des Vormundes auch, daß er Zins-, Renten- und Gewinnantheilscheine hinterlege (§ 1818 BGB.). In diesem Falle geschieht die Annahme bei den Hinterlegungsstellen nur auf Anweisung des Vormundschaftsgerichts (§ 48 Hinterleg. Ordn.). Diese Anweisung ist nebst einer Abschrift vorzulegen oder einzusenden (§ 50 Hinterl.Ordn.).

Statt Inhaberpapiere zu hinterlegen, kann der Vormund sie **auf den Namen des Mündels umschreiben** (vgl. Art. 18 ABG. und die Allgem. Verf. v. 30. Dez. 1899, JMBl. 1900 S. 4 ff.) oder in Buchforderungen gegen das Reich oder einen Bundesstaat umwandeln lassen, beides aber mit der Bestimmung, daß er über sie nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts verfügen darf. Die Umwandlung von Reichs- und Staatspapieren in Buchforderungen kann auch vom Vormundschaftsgericht angeordnet werden (§ 1815 BGB.). Auch bei Buchforderungen, welche der Mündel bei Anordnung der Vormundschaft oder später überkommt, hat der Vormund den Vermerk eintragen zu lassen, daß er darüber nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts verfügen darf (§ 1816 BGB.). Von der Verpflichtung zur Hinterlegung bezw. Eintragung auf den Namen des Mündels kann der Vormund vom Vater bezw. der ehelichen Mutter letztwillig (§§ 1853, 1855 BGB.), aus dringenden Gründen auch vom Vormundschaftsgericht entbunden werden (§ 1817 BGB.); es empfiehlt sich, dies auf der Bestallung zu vermerken.

Auch die ordnungswidrige Kapitalanlage muß der Mündel gegen sich gelten lassen; doch kann er im Wege der Klage, durch einen erforderlichenfalls zu bestellenden Pfleger, fordern, daß der Vormund die nachtheilige Anlage aufhebe und die anderweite Belegung des Kapitals herbeiführe (vgl. RG. Entsch. in Civ.S. Bd. 11 S. 307 und Bd. 16 S. 205). Die

Digitized by Google

gleiche Wirkung kann das Vormundschaftsgericht durch Androhung und Verhängung von Ordnungsstrafen event. durch Entsetzung des Vormundes herbeiführen. Endlich macht sich der Vormund für jedes Verschulden bei der Anlegung ebenso wie der Gegenvormund und, falls die erforderliche Aufsicht gefehlt hat, auch der Vormundschaftsrichter haftbar. Diese Haftbarkeit tritt übrigens auch trotz Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften ein, wenn den Vormund bei der Anlage ein Verschulden trifft (Mot.); die Möglichkeit ist nicht ausgeschlossen, daß ein vom Gesetzgeber für mündelsicher erklärtes Papier gelegentlich nicht wirkliche Sicherheit bietet, und daß der Vormund dies bei der erforderlichen Sorgfalt wissen muß.

C. Die Vertretung des Mündels.

(§§ 1793—1799, 1812, 1813, 1821—1831 BGB.)

I. Allgemeines.

Der Vormund hat den Mündel zu vertreten (§ 1793 BGB.); seine ausdrücklich oder den Umständen nach erkennbar für den Mündel abgegebenen Willenserklärungen wirken unmittelbar für und gegen den Vertretenen (§ 164 BGB.). Die Vertretungsmacht des Vormundes beginnt mit seiner Bestellung. Dieser Grundsatz gilt jedoch nicht unbeschränkt. Die Vertretungsmacht des Vormundes ist theils eingeschränkt dadurch, daß er die Genehmigung des Gegenvormundes zu einigen, des Vormundschaftsgerichts zu anderen Handlungen bedarf bezw. solche wenigstens einholen soll, theils fällt sie fort bei höchstpersönlichen Rechten, bei Interessenkollision oder auf Anordnung des Vormundschaftsgerichts. Sie wird nicht unterstellt bei Delikten, welche der Vormund bei Gelegenheit der Ausübung seiner Vertretungsmacht begeht, wohl aber bei der sog. culpa in contrahendo (vgl. § 278 BGB. und Mot. Bd. 4 S. 1083 f). Andererseits erfährt sie eine gewisse Umkehrung und Ausdehnung durch die Vorschrift des § 832 BGB., nach welcher der Vormund für Deliktsschaden, den der Mündel anrichtet, haftbar ist, es sei denn, daß er nachweist, er habe seiner Aufsichtspflicht genügt, oder der Schade würde auch bei gehöriger Aufsichtsführung entstanden sein.

II. Die Genehmigung des Gegenvormundes.

Der Vormund kann über eine Forderung oder über ein anderes Recht, kraft dessen der Mündel eine Leistung verlangen kann sowie über ein Werthpapier des Mündels nur mit **Genehmigung des Gegenvormundes** verfügen, sofern nicht die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist. Das Gleiche gilt von der Eingehung der Verpflichtung zu einer solchen Verfügung. Die Genehmigung des Gegenvormundes wird **durch die des Vormundschaftsgerichts** ersetzt; sie ist nicht erforderlich,

Digitized by Google

wenn mehrere Vormünder zu ungetheilter Verwaltung bestellt sind (§ 1812 BGB.). Unter Verfügung ist Kündigung (streitig!), Abtretung, Erlaß, Verpfändung, Aufgabe einer Sicherheit, Annahme einer geschuldeten Leistung, nicht aber Einklagung zu verstehen. Bewegliche Sachen kann der Vormund ohne Genehmigung veräußern, bedarf aber wieder dieser Genehmigung zur Annahme eines die Summe von 300 M. übersteigenden Kaufpreises, sofern letzterer nicht Zug um Zug gezahlt wird. Von der Verpflichtung, die hier bezeichnete Genehmigung einzuholen, kann der Vater und die eheliche Mutter des Mündels den Vormund **befreien**; ist die Bestellung eines Gegenvormundes untersagt, so tritt die Befreiung von selbst ein (§§ 1852, 1855 BGB.); ebenso wenn der Vater, und in der Regel wenn die eheliche Mutter zum Vormund eines entmündigten Volljährigen bestellt sind (§§ 1903, 1904 BGB.). Endlich kann das Vormundschaftsgericht, falls dies zum Zwecke der Vermögensverwaltung erforderlich ist, dem Vormund eine allgemeine Ermächtigung zu den oben bezeichneten Verfügungen nach Anhörung eines etwa vorhandenen Gegenvormundes (§ 182c BGB.) ertheilen (§ 1825 BGB.).

Der Vormund bedarf nicht der Genehmigung des Gegenvormundes zur Annahme einer geschuldeten Leistung (§ 1813 BGB.):

1. wenn der Gegenstand der Leistung nicht in Geld oder Werthpapieren besteht;
2. wenn der Anspruch nicht mehr als 300 M. beträgt, es sei denn, daß es sich um Erhebung von Geld handelt, bei dessen Anlegung etwas anderes bestimmt ist. Zur Erhebung geringerer Theilzahlungen auf einen höheren Anspruch ist die Genehmigung erforderlich;
3. wenn Geld zurückgezahlt wird, das der Vormund angelegt hat, es sei denn, daß bei der Anlegung etwas anderes bestimmt ist, oder daß es sich um Anlegung nach § 1807 Abs. 1 Nr. 1—4 BGB. (vgl. oben S. 551 ff.) handelt;
4. wenn der Anspruch zu den Nutzungen des Mündelvermögens gehört. Nutzungen sind gemäß § 100 BGB. die Früchte einer Sache oder eines Rechtes, sowie die Vortheile, welche der Gebrauch der Sache oder des Rechtes gewährt;
5. wenn der Anspruch auf Erstattung von Kosten der Kündigung oder der Rechtsverfolgung oder auf sonstige Nebenleistungen gerichtet ist.

III. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts.

Der Vormund bedarf der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts:

1. zur Entlassung des Mündels aus dem Staatsverbande (Art. 41 II EBGB.);

Digitized by Google

2. zu denjenigen Rechtshandlungen, zu welchen an ſich nur die Genehmigung des Gegenvormundes erforderlich wäre, wenn ein ſolcher nicht vorhanden iſt oder ſeine Genehmigung grundlos weigert (§ 1812 BGB.), es ſei denn, daß der Vormund befreit iſt
3. zur Rücknahme hinterlegter Werthpapiere oder Koſtbarkeiten, zu deren Hinterlegung er verpflichtet oder deren Hinterlegung vom Vormundſchaftsgericht angeordnet iſt, zur Verfügung und Eingehung der Verpflichtung zu einer Verfügung über ſie ſowie über Hypotheken, Grund- oder Rentenſchulden, wenn die darüber lautenden Briefe hinterlegt ſind (§§ 1814, 1818, 1819 BGB.);
4. zur Verfügung und Eingehung einer Verpflichtung über geſperrte (vgl. §§ 1815, 1816 BGB.) Buchforderungen oder auf den Namen umgeſchriebene Forderungen des Mündels (§§ 1815, 1816, 1820 BGB.);
5. zur Verfügung über ein Grundſtück oder über ein Recht an einem Grundſtücke mit Ausnahme von Hypotheken, Grund- und Rentenſchulden (vgl. oben Nr. 3), zur Verfügung über Erbbaurechte und andere Rechte, welche ein Grundbuchblatt erhalten haben (§§ 1821 Abſ. 1 Nr. 1, Abſ. 2, 1017 Abſ. 1 BGB., Art. 40 AEBGB.); Verfügung iſt insbeſondere Veräußerung und Belaſtung im weiteſten Sinne, auch Unterwerfung unter die ſofortige Zwangsvollſtreckung zu Gunſten einer auf dem Grundſtücke haftenden Hypothek (vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 19);
6. zur Verfügung über eine Forderung, die auf Uebertragung des Eigenthums an einem Grundſtück oder auf Begründung oder Uebertragung eines Rechtes an einem Grundſtück oder auf Befreiung eines Grundſtücks von einem ſolchen Rechte gerichtet iſt, mit Ausnahme der Hypotheken, Grund- und Rentenſchulden (§ 1821 Abſ. 1 Nr. 2 BGB.);
7. zur Eingehung einer Verpflichtung zu einer der in Nr. 5 und 6 bezeichneten Verfügungen (§ 1821 Abſ. 1 Nr. 3 BGB.);
8. zu einem Vertrage, der auf den entgeltlichen Erwerb eines Grundſtücks oder eines Rechtes an einem Grundſtücke mit Ausnahme von Hypotheken, Grund- und Rentenſchulden (vgl. oben Nr. 3) gerichtet iſt (§ 1821 Abſ. 1 Nr. 4, Abſ. 2 BGB.);
9. zu einem Rechtsgeſchäfte, durch das der Mündel zu einer Verfügung über ſein Vermögen im Ganzen (oder einen Bruchtheil davon) oder über eine ihm angefallene Erbſchaft oder über ſeinen künftigen geſetzlichen Erbtheil oder ſeinen künftigen Pflichttheil verpflichtet wird, ſowie zu einer Verfügung über den Antheil des Mündels an einer Erbſchaft (§ 1822 Nr. 1 BGB.);

Digitized by Google

10. zur Ertheilung der Ermächtigung an einen Minderjährigen, ein Erwerbsgeschäft selbständig zu betreiben sowie zur Rücknahme solcher Ermächtigung (§ 112 BGB.);
11. zu einem Vertrage, der auf den entgeltlichen Erwerb oder die Veräußerung eines Erwerbsgeschäfts gerichtet ist, sowie zu einem Gesellschaftsvertrage, der zum Betrieb eines Erwerbsgeschäfts eingegangen wird (§ 1822 Nr. 3 BGB.; vgl. Jahrb. Bd. 23 S. A 89); unentgeltlicher Erwerb bedarf keiner Genehmigung, doch soll (Ordnungsvorschrift) Beginn und Auflösung nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1823 BGB.) erfolgen;
12. zu einem Pachtvertrag über ein Landgut oder einen gewerblichen Betrieb (§ 1822 Nr. 4 BGB.);
13. zu einem Mieth- oder Pachtvertrag oder einem anderen Vertrage, durch den der Mündel zu wiederkehrenden Leistungen verpflichtet wird (z. B. Versicherungs-, Altentheilsvertrag), wenn das Vertragsverhältniß länger als ein Jahr nach der Vollendung des 21. Lebensjahrs des Mündels oder bei volljährigen Mündeln länger als 4 Jahre dauern soll (§§ 1822 Nr. 5, 1902 Abs. 2 BGB.);
14. zu einem Lehrvertrage, der für längere Zeit als ein Jahr gegeschlossen wird (§ 1822 Nr. 6 BGB.);
15. zu einem auf die Eingehung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses gerichteten Vertrage, mit Ausnahme von Gesindedienstverträgen, wenn der Mündel zu persönlichen Leistungen für längere Zeit als ein Jahr verpflichtet werden soll (§ 1822 Nr. 7 BGB., Art. 95 EBGB.);
16. zur Aufnahme von Geld auf den Kredit des Mündels (§ 1822 Nr. 8 BGB.);
17. zur Ausstellung einer Schuldverschreibung auf den Inhaber oder zur Eingehung einer Verbindlichkeit aus einem Wechsel oder einem anderen Papiere, das durch Indossament übertragen werden kann (§ 1822 Nr. 9 BGB.);
18. zur Uebernahme einer fremden Verbindlichkeit, insbesondere zur Eingehung einer Bürgschaft (§ 1822 Nr. 10 BGB.);
19. zur Ertheilung einer Prokura (§ 1822 Nr. 11 BGB.), nicht aber zu deren Widerrufe noch zur Ertheilung einfacher Handelsvollmacht;
20. zu einem Vergleich oder Schiedsvertrag (auch im Prozeß bezw. Konkurs; vgl. R. G. Entsch. in Civ. S. Bd. 19 S. 362), es sei denn, daß der Gegenstand des Streites oder der Ungewißheit in Geld schätzbar ist und den Werth von 300 M. nicht übersteigt (§ 1822 Nr. 12 BGB.);

Digitized by Google

21. zu einem Rechtsgeſchäfte, durch das die für eine Forderung des Mündels beſtehende Sicherheit aufgehoben oder gemindert oder die Verpflichtung dazu begründet wird (§ 1822 Nr. 13 BGB.);

22. zum Verzicht auf das Anerbenrecht (§ 15 des Geſ. vom 8. Juni 1896);

23. zur Eintragung des Mündels in ein Börſenregiſter (§ 58 des Börſengeſetzes vom 22. Juni 1896; RGBl. S. 157);

24. zum Antrag auf Zwangsverſteigerung zur Aufhebung einer Gemeinſchaft (§ 181 Abſ. 2 Zw.G.);

25. zur Anfechtung der Ehe für einen geſchäftsunfähigen Ehegatten (§ 1336 Abſ. 2 BGB.);

26. zur Ertheilung ſeiner Zuſtimmung, daß ein in der Geſchäftsfähigkeit beſchränkter Ehegatte die allgemeine Gütergemeinſchaft oder die Fahrnißgemeinſchaft (auch die fortgeſetzte) vereinbart oder aufhebt, die fortgeſetzte Gütergemeinſchaft oder die fortgeſetzte Fahrnißgemeinſchaft ausſchließt, ablehnt oder aufhebt (§§ 1437 Abſ. 2, 1484 Abſ. 2, 1492 Abſ. 3, 1508, 1549 BGB.);

27. zu dem Verzichte für einen antheilsberechtigten Abkömmling auf ſeinen Antheil am Geſammtgute der fortgeſetzten Güter- oder Fahrnißgemeinſchaft (§§ 1491, 1517, 1549 BGB.);

28. zum Verſprechen oder zur Gewährung einer Ausſtattung aus dem Vermögen des volljährigen Mündels (§ 1902 Abſ. 1 BGB.);

29. zur Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes für einen geſchäftsunfähigen Ehegatten (§ 1595 Abſ. 2 BGB.);

30. zur Vereinbarung mit dem Vater eines unehelichen Mündels über den Unterhalt für die Zukunft oder über eine an Stelle des Unterhalts zu gewährende Abfindung (§ 1714 BGB.);

31. zum Antrag auf Ehelichkeitserklärung ſowie zur Einwilligung, daß der Mündel für ehelich erklärt wird (§§ 1728 Abſ. 2, 1729 Abſ. 1 BGB.);

32. zum Abſchluß ſowie zur Aufhebung eines Adoptionsvertrags (§§ 1750, 1751, 1770 BGB.);

33. zur Mitwirkung bei Abſchluß, Aufhebung und Anfechtung eines Erbvertrages nach näherer Beſtimmung der §§ 2275, 2282, 2290 BGB.;

34. zur Ausſchlagung einer Erbſchaft oder eines Vermächtniſſes, zum Erbverzicht nach näherer Beſtimmung des § 2347 BGB., zum Verzicht auf einen Pflichttheil ſowie zu einem Erbtheilungsvertrage (§ 1822 Nr. 2 BGB.).

Digitized by Google

IV. Das Verfahren bei Ertheilung der Genehmigung. Wirkung der Genehmigung bezw. Verſagung derſelben. Mangel der vorgeſchriebenen Genehmigung.

Der Gegenvormund hat ſich die Kenntniß der Umſtände, welche auf ſeinen Entſchluß über Ertheilung oder Verſagung der Genehmigung von Einfluß ſein können, in jeder möglichen Weiſe zu verſchaffen, ohne daß ihm hierfür eine beſondere Richtſchnur durch das Geſetz gegeben wird. Der Vormund iſt verpflichtet, dem Gegenvormunde jede wünſchenswerthe **Auskunft** zu ertheilen, ihm auch die Einſicht der auf die Vormundſchaft bezüglichen Papiere zu geſtatten (§ 1799 Abſ. 2 BGB.). Kommt er dieſer Verpflichtung nicht nach, ſo iſt er vom Vormundſchaftsgerichte mit den dieſem zu Gebote ſtehenden Machtmitteln anzuhalten.

Das Vormundſchaftsgericht hat bei Ermittelung der Thatumſtände, von welchen ſeine Genehmigung abhängig zu machen, die allgemeinen Regeln, welche durch das FGG. (vgl. oben S. 29 ff.) gegeben ſind, zu beobachten; doch gelten für ſein Verfahren noch folgende beſondere Vorſchriften:

Das Vormundſchaftsgericht ſoll vor der Entſcheidung **den Gegenvormund hören**, ſofern ein ſolcher vorhanden und die Anhörung thunlich iſt (§ 1826 BGB.). Das Vormundſchaftsgericht ſoll **den Mündel hören** (vgl. § 1827 BGB.):

1. gleichgültig, in welchem Alter dieſer ſteht, vor der Entſcheidung über die Genehmigung eines Lehr-, Dienſt- oder Arbeitsvertrags;
2. wenn er das 14. Lebensjahr vollendet hat, über die Entlaſſung aus dem Staatsverbande;
3. wenn er das 18. Lebensjahr vollendet hat und nicht beſondere Schwierigkeiten entgegenſtehen, vor der Entſcheidung über die Genehmigung der oben unter III Nr. 5—8 und 11 bezeichneten Rechtsgeſchäfte, ſowie vor der Entſcheidung über die Genehmigung des Beginns oder der Auflöſung eines Erwerbsgeſchäfts.

Natürlich kann das Vormundſchaftsgericht auch in anderen Fällen den Mündel hören; es empfiehlt ſich dies häufig.

Auf Antrag des Vormundes oder Gegenvormundes, in beſonders wichtigen Fällen, z. B. wenn Entlaſſung aus dem Staatsverbande in Frage ſteht, auch ohne Antrag ſind ferner **Verwandte und Verſchwägerte des Mündels zu hören** (§ 1847 Abſ. 1 BGB.). Die Anhörung kann mündlich oder ſchriftlich erfolgen, berührt aber nicht die Gültigkeit der ergehenden Entſcheidung; auch haben die Verwandten kein Beſchwerderecht, weil ſie nicht gehört ſind.

Die **Genehmigung** des Gegenvormundes ſowie die des Vormundſchaftsgerichts kann an ſich **formlos** ertheilt werden. Doch werden dritte Perſonen, die mit dem Vormunde verhandeln, urkundlichen Nachweis fordern

Digitized by Google

dürfen, und wird deshalb **Schriftform** in den seltensten Fällen, bei **grundbuchlichen Rechten** niemals zu entbehren sein.

Die **Genehmigung** des Gegenvormundes sowohl wie die des Vormundschaftsgerichts **zu einem Rechtsgeschäfte des Vormundes kann gültig nur diesem gegenüber,** nicht gegenüber einem dritten Kontrahenten ertheilt werden, und zwar gleichgültig, ob sie im Voraus oder nachträglich ertheilt wird (§ 1828 BGB.; vgl. Rechtspr. Bd. 4 S. 114). Ueber die Art der Bekanntmachung an den Vormund vgl. § 16 Abs. 2 u. 3 FGG.

Das Vormundschaftsgericht kann dem Vormund auch eine **allgemeine Ermächtigung** zur Vornahme genehmigungspflichtiger Rechtsgeschäfte ertheilen, und zwar ganz allgemein, soweit die Genehmigung des Gegenvormundes in Frage kommt, ferner zu den unter III Nr. 16 bis 18 bezeichneten Handlungen. Dies soll jedoch nur geschehen, wenn es zum Zwecke der Vermögensverwaltung, insbesondere zum Betrieb eines Erwerbsgeschäfts, erforderlich ist (§ 1825 BGB.). Vorher ist der Gegenvormund zu hören (§ 1826 BGB.). Die versagte Genehmigung des Gegenvormundes kann vom Vormundschaftsgericht ersetzt werden (§ 1812 Abs. 2 BGB.).

Die bezüglich der Genehmigung vom Vormundschaftsgerichte getroffene Entscheidung ist, gleichgültig nach welcher Richtung sie ergangen ist, mit der **Beschwerde** anfechtbar und zwar mit der sofortigen, sofern die Genehmigung des Gegenvormundes ersetzt ist (§§ 53, 60 Nr. 6 FGG.; — streitig), sonst mit der einfachen (§§ 19, 20 FGG.). Zur Einlegung der Beschwerde ist der Mündel selbständig berechtigt in den Angelegenheiten, in denen er vor der Entscheidung des Vormundschaftsgerichts gehört werden soll oder die seine Person betreffen (§ 59 FGG., vgl. oben S. 563), sonst steht sie dem Vormunde zu, dessen Antrag auf Genehmigung abgelehnt ist (Entsch. Bd. 2 S. 108), dem Gegenvormunde, dessen Genehmigung ersetzt ist, und endlich, soweit es sich um Lehr- und Arbeitsverträge für den Mündel handelt, Jedem, der ein berechtigtes Interesse an dem letzteren hat (§ 57 Ziff. 9 FGG.). Streitig ist, ob wegen Nichtgenehmigung eines zwischen dem Vormund und einem Dritten geschlossenen Vertrags auch der dritte Kontrahent beschwerdeberechtigt ist. Die Frage ist verneint vom Kgl. Kammergericht (Jahrbuch Bd. 20 S. A 136), dürfte aber richtiger mit Schultzenstein in der Zeitschr. f. Civ. Proz. Bd. 25 S. 219 f. zu bejahen sein. Eine Verfügung, durch welche die Genehmigung zu einem Rechtsgeschäft ertheilt oder verweigert wird, kann von dem Vormundschaftsgericht insoweit nicht mehr geändert werden, als die Genehmigung oder deren Verweigerung einem Dritten gegenüber wirksam geworden ist (§ 55 Abs. 1 FGG.); auch das Beschwerdegericht ist zur Abänderung einer solchen Verfügung nicht berechtigt (§ 62 FGG.).

Schließt der Vormund einen **Vertrag** ohne die erforderliche Genehmigung, sei es des Gegenvormundes oder des Vormundschaftsgerichts, so

Digitized by Google

hängt die Wirksamkeit des Vertrags von der nachträglichen Genehmigung ab (§ 1829 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Bis zur Mittheilung dieser Genehmigung bezw. der Versagung bleibt der Gegenkontrahent an den Vertrag gebunden.

Wirksam wird die Genehmigung eines Vertrags dem Dritten gegenüber durch Mittheilung seitens des Vormundes, nicht etwa seitens des Vormundschaftsgerichts (§ 1829 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Mit der Genehmigung vertritt der Vormund wirksam den Mündel. Fordert der andere Theil den Vormund zur Mittheilung darüber auf, ob die Genehmigung ertheilt sei, so kann die Mittheilung der Genehmigung nur bis zum Ablaufe von zwei Wochen nach dem Empfang der Aufforderung erfolgen; erfolgt sie nicht, so gilt die Genehmigung als verweigert (§ 1829 Abs. 2 BGB.). Während dieser zwei Wochen ist der andere Theil gebunden. Ueber die Verwendung des Stempels zu Urkunden über Rechtsgeschäfte, welche erst durch die Genehmigung oder den Beitritt einer Behörde oder eines Dritten Rechtswirksamkeit erlangen, vgl. Allgem. Verf. vom 29. Dez. 1899 (JMBl. 1900 S. 3 f.).

Einseitige Rechtsgeschäfte (z. B. Ertheilung einer Prokura, Kündigung, Ausschlagung einer Erbschaft und dergl. m.), die der Vormund ohne die erforderliche Genehmigung des Gegenvormundes bezw. Vormundschaftsgerichts vornimmt, sind unwirksam und können auch nicht durch nachträgliche Genehmigung wirksam werden (Jahrbuch Bd. 21 S. A 197, Entsch. Bd. 2 S. 216). Sie sind ferner dann unwirksam, wenn die erforderliche Genehmigung dem Dritten nicht in schriftlicher Form vorgelegt wird und letzterer aus diesem Grunde das Rechtsgeschäft unverzüglich zurückweist (§ 1831 BGB.).

Die ertheilte Genehmigung schafft Rechtswirkungen nur, soweit der Genehmigende (Gegenvormund oder Richter) den Inhalt des zu genehmigenden Geschäfts kennt (R.G.Entsch. in Civ.S. Bd. 14 S. 302), und kann wegen Irrthums des Genehmigenden angefochten werden (RG.Entsch. in Civ.S. Bd. 25 S. 281).

Hat der Vormund dem anderen Theile gegenüber der Wahrheit zuwider die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zu einem Vertrage behauptet, so ist der andere Theil bis zur Mittheilung der nachträglichen Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zum **Widerrufe** berechtigt, es sei denn, daß ihm das Fehlen der Genehmigung bei dem Abschlusse des Vertrags bekannt war (§ 1830 BGB.).

Sofern übrigens im BGB. gesagt ist, daß der Vormund gewisse Rechtshandlungen nur mit Genehmigung des Gegenvormundes bezw. des Vormundschaftsgerichts vornehmen soll (z. B. Anlage von Mündelgeld, § 1810 BGB., Beginn oder Auflösung eines Erwerbsgeschäfts, § 1823 BGB.), ist die Wirksamkeit der Rechtshandlung nicht von der Genehmigung abhängig; letztere vielmehr Ordnungsvorschrift.

Digitized by Google

Ist der Mündel volljährig geworden, so tritt seine Genehmigung an Stelle der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bezw. des Gegenvormundes (§ 1829 Abs. 3. BGB.)

V. Ausschluß der Vertretungsmacht des Vormundes.

Bei gewissen Rechtshandlungen ist eine Vertretung des Mündels überhaupt unzulässig, bei anderen kann sie zwar erfolgen, aber nicht durch seinen Vormund, bei noch anderen kann dem Vormunde die Vertretungsmacht entzogen werden.

Höchstpersönliche Rechte, bei deren Ausübung die Vertretung des Mündels durch den Vormund grundsätzlich ausgeschlossen ist, sind insbesondere:

1. die Ertheilung elterlicher Einwilligung zur Eheschließung eines Kindes (§ 1307 BGB.);
2. die Anfechtung der Ehe seitens eines in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten (§ 1336 Abs. 1 BGB.; vgl. aber Abs. 2 daselbst);
3. die Zustimmung zu einem Vertrage, durch welchen sich die Frau zu einer von ihr in Person zu bewirkenden Leistung verpflichtet, sowie die Kündigung eines solchen Vertrags (§ 1358 BGB.);
4. Abschluß eines Ehevertrags, durch den die allgemeine Gütergemeinschaft oder Fahrnißgemeinschaft vereinbart oder aufgehoben oder deren Fortsetzung ausgeschlossen wird (§§ 1437, 1508, 1549 BGB.); Zustimmung des einen Ehegatten zu den Verfügungen des anderen gemäß §§ 1511 bis 1515 BGB. (vgl. § 1516 BGB. und oben S. 445 f.);
5. die Erhebung der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens; ferner der Scheidungs- und Anfechtungsklage für einen in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Ehegatten (§ 612 CPO.);
6. der Antrag auf Ehelichkeitserklärung sowie die Einwilligung der Mutter und des Ehegatten und eines über 14 Jahre alten und nicht geschäftsunfähigen Kindes (§§ 1728, 1729, 1731 Abs. 3 BGB.);
7. die Einwilligung zur Annahme an Kindesstatt, ihre Anfechtung und Bestätigung (§§ 1748, 1755 BGB.); der Abschluß eine Annahmevertrags seitens des Annehmenden sowie seitens eines über 14 Jahre alten Kindes (§§ 1750, 1751 BGB.); in gleicher Weise die Anfechtung sowie die Bestätigung eines Annahmevertrags (§ 1755 BGB.) und die Aufhebung eines solchen (§ 1770 BGB.);
8. die Errichtung eines Testaments, die Schließung eines Erbvertrages durch den Erblasser, der Widerruf des ersteren, die Auf-

Digitized by Google

hebung des letzteren von Seiten des Erblassers (§§ 2064, 2229, 2253, 2274, 2275, 2290 BGB.);

9. die Anfechtung eines Erbvertrages seitens eines in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Erblassers (§ 2282 BGB.);
10. der Rücktritt von einem Erbvertrage seitens des Erblassers (§ 2296 BGB.);
11. die Schließung eines Erbverzichtsvertrags, sowie eines Vertrags, durch den ein Abkömmling auf den Antheil an der fortgesetzten Gütergemeinschaft verzichtet, seitens eines in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Erblassers bezw. Ehegatten, sowie in gleicher Weise die Aufhebung solcher Verträge (§§ 2347, 2351, 2352, 1517 BGB.).

Wegen Interessenkollision kann der Vormund den Mündel nicht vertreten (§ 1795 BGB.):

1. bei einem Rechtsgeschäfte zwischen seinem Ehegatten oder einem seiner Verwandten in gerader Linie einerseits und dem Mündel andererseits, es sei denn, daß das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht;
2. bei einem Rechtsgeschäfte, das die Uebertragung oder Belastung einer durch Pfandrecht, Hypothek oder Bürgschaft gesicherten Forderung des Mündels gegen den Vormund oder die Aufhebung oder Minderung dieser Sicherheit zum Gegenstande hat oder die Verpflichtung des Mündels zu einer solchen Uebertragung, Belastung, Aufhebung oder Minderung begründet;
3. bei einem Rechtsstreite zwischen den in Nr. 1 bezeichneten Personen sowie bei einem Rechtsstreit über eine Angelegenheit der in Nr. 2 bezeichneten Art;
4. bei einem Rechtsgeschäfte mit sich selbst oder einer anderen von dem Vormunde vertretenen Person, es sei denn, daß das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht (§ 181 BGB.). Vormund bezw. Pfleger können mithin eine Erbtheilung zwischen mehreren ihrer Sorge unterstellten Mündeln nicht vornehmen (Jahrb. Bd. 22 S. A 34 und 101, Bd. 23 S. A 89).

Soweit das Interesse des Mündels die Vornahme einer Rechtshandlung erheischt, die nach Vorstehendem wegen Interessenkollision vom Vormunde nicht vorgenommen werden kann, hat das Vormundschaftsgericht einen Pfleger zu bestellen (§ 1909 BGB.).

Das Vormundschaftsgericht kann endlich dem Vormunde die Vertretung für einzelne Angelegenheiten oder einen bestimmten Kreis von Angelegenheiten entziehen (§ 1796 Abs. 1 BGB.) und einem Mitvormund (§ 1797 BGB.) oder Pfleger (§ 1909 BGB.) übertragen. Die Entziehung

Digitized by Google

ſoll nur erfolgen, wenn das Intereſſe des Mündels zu demjenigen des Vormundes, eines von dieſem vertretenen Dritten, ſeines Ehegatten oder eines ſeiner Verwandten in gerader Linie in erheblichem Gegenſatze ſteht. Sie iſt aber bis zur Wiederaufhebung im Beſchwerdewege gültig, auch wenn ſie unter Mißachtung dieſer Ordnungsvorſchrift erfolgt. Ueber die Entziehung der Sorge für die religiöſe Erziehung des Mündels, welche eine Einſchränkung der Vertretungsbefugniß des Vormundes zur Folge hat, vgl. oben S. 547.

§ 31.

Mitvormünder. Gegenvormund.

(§§ 1778, 1792, 1797—1799 BGB.)

A. Regelmäßig ſoll für einen Mündel ſowie für mehrere Geſchwiſter nur ein Vormund beſtellt werden. Aus beſonderen Gründen, z. B. wegen ſchwieriger Vermögensverwaltung, kann jedoch von dieſem Grundſatz abgewichen werden (§ 1775 BGB.). Wird für jedes von mehreren Geſchwiſtern je ein Vormund ernannt, ſo gelten dieſe nicht als Mitvormünder in dem geſetzlichen, weiterhin näher zu erklärenden Sinne, wohl aber, wenn für einen Mündel mehrere Vormünder ernannt werden.

Neben einem berufenen Vormunde darf nur mit ſeiner Zuſtimmung ein Mitvormund ernannt werden (§ 1778 Abſ. 4 BGB.); für andere Vormünder iſt die Ernennung eines Mitvormundes ein Ablehnungsgrund (§ 1786 Abſ. 1 Nr. 7 BGB.).

Sind **Mitvormünder** benannt, ſo iſt für die Geſchäftsvertheilung ſowie für die Entſcheidung von Meinungsverſchiedenheiten unter ihnen in erſter Linie der letztwillig kundgegebene Wille des Vaters bezw. der ehelichen Mutter maßgebend, es ſei denn, daß durch deſſen Befolgung das Intereſſe des Mündels gefährdet würde (§ 1797 Abſ. 3 BGB.). Das Vormundſchaftsgericht hat bei der Ernennung dem Willen des Erblaſſers entſprechend die Funktionen der mehreren Vormünder zu beſtimmen und ſie über den Ausgleich etwaiger Meinungsverſchiedenheiten zu belehren, auch die letztwilligen Beſtimmungen in der Beſtallung zum Ausdrucke zu bringen (vgl. § 1791 BGB.).

Auch ohne daß eine letztwillige Verfügung vorliegt, kann das Vormundſchaftsgericht aus praktiſchen Gründen die Vormundſchaft unter mehrere Vormünder nach beſtimmten Wirkungskreiſen vertheilen. Dann führt jeder Vormund innerhalb des ihm überwieſenen Wirkungskreiſes die Vormundſchaft ſelbſtändig, als wäre er alleiniger Vormund (§ 1797 Abſ. 2 BGB.). Steht die Sorge für die Perſon und die Sorge für das Vermögen des Mündels verſchiedenen Vormündern zu, ſo entſcheidet bei einer **Meinungsverſchiedenheit** über die Vornahme einer ſowohl die Perſon als das Vermögen des Mündels betreffenden Angelegenheit, z. B. über eine koſtſpielige

Digitized by Google

Berufsvorbildung, das Vormundschaftsgericht (§ 1798 BGB.). Auch wenn andere Angelegenheiten die getrennten Wirkungskreise mehrerer Vormünder berühren, muß dasselbe gelten. Denn § 1797 Abs. 1 Satz 2 sagt allgemein, daß bei einer Meinungsverschiedenheit mehrerer Vormünder das Vormundschaftsgericht entscheidet, sofern nicht bei der Bestellung ein Anderes bestimmt ist.

Das Gericht kann also bei der Bestellung Majoritätsbeschlüsse für zulässig erachten und wird dies eventuell aus praktischen Gründen in den Bestallungen zum Ausdruck zu bringen haben. Regelmäßig führen mehrere Vormünder die Vormundschaft gemeinschaftlich (§ 1797 Abs. 1 Satz 1 BGB.), so daß also nur durch gemeinsam abgegebene Willenserklärungen der Mündel berechtigt und verpflichtet wird. Zustellungen im Civilprozeß erfolgen aber gültig auch an einen der mehreren Vormünder (§ 171 Abs. 3 CPO.). Fällt einer der Mitvormünder durch Tod oder aus anderen Gründen fort, so haben die übrigen davon Anzeige zu machen (§ 1894 Abs. 2 BGB.), bis zur Ausfüllung der Lücke aber die Vormundschaft allein weiter zu führen.

B. Die Bestellung eines Gegenvormundes ist nicht wesentliches Erforderniß, sondern nur Ordnungsvorschrift in gewissen Fällen; zulässig bei allen Vormundschaften. **Es soll ein Gegenvormund bestellt werden,** sofern es vom Vater oder der ehelichen Mutter eines Minderjährigen letztwillig angeordnet ist, sowie, wenn mit der Vormundschaft eine nicht ganz unerhebliche Vermögensverwaltung verbunden ist. Der Bestellung eines Gegenvormundes bedarf es nicht, wenn die Vormundschaft von mehreren Vormündern gemeinschaftlich zu führen ist (§ 1792 BGB.); ein Gegenvormund soll nicht bestellt werden neben dem gesetzlichen und neben dem nach § 12 des preußischen Fürsorgeerziehungsgesetzes bestellten Vormunde (Art. 136 EBGB.; Art. 78 § 3 ABGB.; § 12 Abs. 3 FEMG.), ferner nicht, wenn der Vater oder die eheliche Mutter des Mündels bei der letztwilligen Benennung die Bestellung eines Gegenvormundes ausgeschlossen hat (§§ 1852 Abs. 1, 1855 BGB.).

Bezüglich der **Berufung und Bestellung** des Gegenvormundes gelten die gleichen Vorschriften, wie beim Vormunde (§ 1792 Abs. 3 BGB.; vgl. oben S. 539 ff.). Auch ihm ist eine Bestallung zu ertheilen; sein Name ist in die Bestallung des Vormundes aufzunehmen. Ist die Führung der Vormundschaft unter mehrere Vormünder nach Wirkungskreisen vertheilt § 1797 Abs. 2 BGB.), so kann der eine Vormund zum Gegenvormunde des anderen bestellt werden (§ 1792 Abs. 2 BGB.).

Der Gegenvormund ist lediglich Aufsichtsorgan, aber nicht nur für die Vermögensverwaltung, wie bisher in Preußen, sondern für die gesammte Geschäftsführung des Vormundes. Letzterer hat ihm auf Verlangen über die Führung der Vormundschaft Auskunft zu ertheilen und die Ein-

Digitized by Google

ſicht der ſich auf die Vormundſchaft beziehenden Papiere zu geſtatten (§ 1799 Abſ. 2 BGB.).

Im einzelnen ſind die **Aufſichtspflichten des Gegenvormundes** die folgenden:

1. er hat dem Vormundſchaftsgerichte Pflichtwidrigkeiten des Vormundes ſowie jeden Fall unverzüglich anzuzeigen, in welchem das Vormundſchaftsgericht zum Einſchreiten berufen iſt, insbeſondere den Tod des Vormundes oder den Eintritt eines anderen Umſtandes, in Folge deſſen das Amt des Vormundes endigt oder die Entlaſſung des Vormundes erforderlich wird (§ 1799 Abſ. 1 BGB.);
2. er hat das vom Vormunde bei Anordnung der Vormundſchaft aufzuſtellende Vermögensverzeichniß zu prüfen und eventuell mit der Verſicherung der Richtigkeit und Vollſtändigkeit zu verſehen (§ 1802 Abſ. 1 BGB.);
3. er hat bei Anlegung und Erhebung von Mündelgeld (§§ 1809 und 1810 BGB.), bei Verfügungen über Forderungen und Werthpapiere (§ 1812 BGB.) mitzuwirken;
4. er hat dem Vormundſchaftsgericht auf Verlangen Auskunft zu ertheilen (§§ 1826, 1839, 1847 BGB.);
5. er hat die vom Vormunde zu legenden Rechnungen bezw. einzureichenden Vermögensüberſichten ſowie die Schlußrechnung zu prüfen und mit ſeinen Bemerkungen zu verſehen (§§ 1842, 1854, 1891 BGB.);
6. er hat zu erwägen, ob Einſetzung eines Familienraths zu beantragen iſt (§ 1859 BGB.);
7. er kann die Einberufung eines etwa eingeſetzten Familienraths in Antrag bringen (§ 1873 BGB.).

§ 32.

Die Stellung des Vormundes und Gegenvormundes dem Staat und dem Mündel gegenüber.

(§§ 1833—1839 BGB.)

Der Vormund (und ebenſo der Gegenvormund) bekleidet ein **öffentliches Amt**, zu deſſen Annahme er verpflichtet iſt, und bei deſſen Führung er zwar nicht der allgemeinen Dienſtpragmatik der Staatsbeamten, wohl aber den beſonderen dienſtpragmatiſchen Vorſchriften des BGB. unterworfen iſt. Daneben ſteht er zu dem Bevormundeten im Verhältniß eines Beauftragten bezw. Geſchäftsführers, wenngleich mit einiger Modifikation.

Die öffentliche Amtsſtellung des Vormundes folgt aus der Art ſeiner Beſtellung (§ 1789 BGB.), aus der Kontrolle ſeiner Amtsführung durch das Vormundſchaftsgericht, aus dem Rechte des letzteren, bei Pflichtwidrig-

Digitized by Google

keiten durch Gebote und Verbote einzuschreiten und seine Anordnungen durch Androhung und Verhängung von Ordnungsstrafen durchzusetzen (§ 1837 BGB.), aus der Befugniß des Vormundschaftsgerichts, den Vormund erforderlichenfalls gegen seinen und des Mündels Willen zu entlassen (§ 1886 BGB.). Das Amt des Vormundes und Gegenvormundes ist regelmäßig (Ausnahmen in § 78 ABGB. und § 12 FEMG.) ein unbesoldetes Ehrenamt. Es kann jedoch sowohl dem Vormund als auch dem Gegenvormunde, wenn das Vermögen des Mündels sowie der Umfang und die Bedeutung der vormundschaftlichen Geschäfte es rechtfertigen, eine angemessene **Vergütung** bewilligt werden; eine Bewilligung an den Gegenvormund soll aber nur aus besonderen Gründen erfolgen. Das Vormundschaftsgericht darf auch noch nach Beendigung der Vormundschaft über die Bewilligung einer Vergütung befinden (Jahrbuch Bd. 21 S. A 199). Durch die Bewilligung erhalten Vormund bezw. Gegenvormund für die Vergangenheit ein festes Recht auf die Vergütung; für die Zukunft kann sie jedoch jederzeit geändert oder entzogen werden. Vor der Bewilligung, Aenderung oder Entziehung soll der Vormund und, wenn ein Gegenvormund vorhanden oder zu bestellen ist, auch dieser gehört werden (§ 1836 BGB.). Gegen die Bewilligung der Vergütung bezw. deren Versagung ist jeder beschwerdeberechtigt, dessen Recht beeinträchtigt ist (§ 20 FGG.); ist dem Vormund eine Vergütung bewilligt, so hat auch der Gegenvormund das Recht zur Beschwerde (§ 57 Nr. 7 FGG.).

Die Vergütung ist aus dem Vermögen des Mündels zu leisten; ihre Bewilligung ermächtigt den Vormund bezw. Gegenvormund zu der entsprechenden Entnahme, hat aber nicht die Wirkung eines vollstreckbaren Titels, auf Grund dessen gegen den Mündel vollstreckt werden könnte. Hat der Vormund die Entnahme versäumt, bis der Mündel die Volljährigkeit erreicht hat, oder weigert der Vormund die Auszahlung der dem Gegenvormunde bewilligten Vergütung, so ist der Prozeßweg zu beschreiten (vgl. Jahrb. Bd. 11 S. 70, 71).

Auch Erblasser und Zuwender können aus dem von ihnen dem Mündel zugewendeten Vermögen für den Vormund eine Vergütung aussetzen (§ 1803 Abs. 1 BGB.).

Macht der Vormund oder Gegenvormund zum Zwecke der Führung der Vormundschaft Aufwendungen oder leistet er dem Mündel Dienste, die zu seinem Gewerbe oder Berufe gehören, so kann er vom Mündel **Vorschuß oder Ersatz** verlangen, sofern er den Umständen nach die Aufwendungen oder Dienste für erforderlich halten darf (§ 1835 BGB.). Für Versäumnisse oder Dienste anderer Art kann Ersatz oder Vorschuß nicht gefordert werden; auch tritt nicht etwa die Staatskasse ein, falls der Mündel unvermögend ist. Die Dienste, welche zu einem Entschädigungsanspruche berechtigen, müssen solche sein, die nicht von Jedem geleistet werden können.

Digitized by Google

Es kann deshalb ein Rechtsanwalt für die Erhebung und Ablieferung von Geldern nicht liquidiren (vgl. Jahrb. Bd. 13 S. 79). Auch kann ein Rechtsanwalt in seiner Eigenschaft als Vormund nicht Schreibgebühren für seine Eingaben an das Gericht verlangen (Jahrb. Bd. 16 S. 40).

Der Vormund darf seine **Auslagen** ohne weiteres aus dem Mündelvermögen vorbehaltlich der im einzelnen Falle erforderlichen Genehmigung des Gegenvormundes bezw. Vormundschaftsgerichts entnehmen. Verweigerte Genehmigung des Gegenvormundes kann nach allgemeinen Grundsätzen vom Vormundschaftsgericht ersetzt werden. Das Vormundschaftsgericht hat bei der Rechnungslegung zu prüfen, ob die Entnahmen des Vormundes gerechtfertigte sind, im Falle der Beanstandung ihren Ersatz durch Ordnungsstrafen herbeizuführen, schlimmsten Falles durch Pflegerbestellung für Klageerhebung gegen den Vormund zu sorgen. Die diesbezüglichen Verfügungen sind mit der Beschwerde angreifbar (§§ 20, 57 FGG.). Dagegen kann der Vormundschaftsrichter nicht einen vollstreckbaren Titel zur Beitreibung der Ersatzforderungen ertheilen.

Dem Mündel gegenüber haften Vormund und Gegenvormund für jeden aus einer Pflichtverletzung enstandenen Schaden, sofern ihnen ein **Verschulden** zur Last fällt (§ 1833 Abs. 1 BGB.). Eine schuldhafte Pflichtverletzung liegt vor, sofern Vormund oder Gegenvormund vorsätzlich oder mit Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt die Interessen des Mündels schädigen (§ 276 BGB.). Genehmigung der schädigenden Handlung durch das Vormundschaftsgericht befreit sie von ihrer Haftung nicht. Unter Schaden ist auch entgangener Gewinn zu verstehen (§§ 249 ff. BGB.). Sind für den Schaden mehrere verantwortlich, so haften sie dem Mündel gegenüber als Gesammtschuldner (§ 1833 Abs. 2 BGB.), aber natürlich nur, soweit sie alle sich ein Verschulden haben zu Schulden kommen lassen. Die Wirkung dieser Haftung ist die, daß der Mündel alle zusammen, aber auch jeden einzelnen auf vollen Ersatz in Anspruch nehmen (§§ 421 ff. BGB.), und daß der in Anspruch Genommene von den Mitverpflichteten Ausgleichung verlangen kann (§ 426 BGB.). Hingegen kann der in Anspruch genommene Gegenvormund oder Mitvormund vom Vormunde vollen Ersatz verlangen, wenn er nur wegen Verletzung seiner Aufsichtspflicht verantwortlich ist (§ 1833 Abs. 2 Satz 2 BGB.). Das Vormundschaftsgericht kann aus besonderen Gründen den Vormund, nicht aber den Gegenvormund, anhalten, für das seiner Verwaltung unterliegende Vermögen eine **Sicherheit** zu leisten, deren Art und Umfang es frei bestimmt; es kann während der Dauer der Vormundschaft jederzeit die Erhöhung, Minderung und Aufhebung der Sicherheit anordnen (§ 1844 Abs. 1 BGB.; vgl. Rechtspr. Bd. 4 S. 115). Als Zwangsmittel dienen Ordnungsstrafen, event. die Bestellung eines Pflegers, der auf Sicherheitsleistung klagt. Indessen kann das Vormund-

Digitized by Google

ſchaftsgericht ſelbſt die Eintragung einer Sicherungshypothek bei dem Grundbuchamte beantragen und durch ſeine Anordnung bei Beſtellung, Aenderung und Aufhebung der Sicherheit die Mitwirkung des Mündels erſetzen (§ 54 FGG.; § 1844 Abſ. 2 BGB.), ein ſingulärer Fall direkter Vertretung des Mündels durch das Vormundſchaftsgericht. Vor der Anordnung ſoll der Vormund, ſoweit thunlich, gehört werden (§ 54 FGG.). Der Vormund kann ſich jedoch ſeiner Verpflichtung zur Sicherheitsleiſtung entziehen, indem er ſeine Entlaſſung beantragt (§§ 1786 Abſ. 1 Nr. 6, 1889 BGB.). Die Sicherheit wird dem Mündel, nicht etwa dem Vormundſchaftsgerichte geleiſtet; die Freigabe iſt mithin bei Beendigung des Amtes vom Mündel oder deſſen Vertreter zu fordern. Urkunden über Sicherſtellungen der Vormünder ſind ſtempelfrei (§ 59 c des Stempeltarifs zum preuß. Stempelſteuergeſetz vom 31. Juli 1895, GS. S. 413). Ueber die ſtrafrechtliche Haftung der Vormünder vgl. §§ 174 Nr. 1, 181 Nr. 2, 266 Nr. 1 RStrGB.

§ 33.

Das Vormundſchaftsgericht.

(§§ 1837—1848 BGB.)

A. Zuſtändigkeit.

Vormundſchaftsgerichte ſind in Preußen die **Amtsgerichte** (§ 35 FGG.). Das Amtsgericht zeichnet als ſolches unter Beifügung des gewöhnlichen Amtsſiegels (JMBl. 1875 S. 246). Regelmäßig genügt die Anwendung von Schwarzdruckſtempeln, iſt Siegel vorgeſchrieben, vgl. JMBl. 1900 S. 45, 297, 404. **Beſchwerdegericht** iſt das Landgericht (§ 19 Abſ. 2 FGG.), und zwar eine Civilkammer deſſelben (§ 30 Abſ. 1 FGG.). Dieſe kann, ſoweit die Beſchwerde reicht, ſelbſtändig entſcheiden, mithin die Funktion des Vormundſchaftsgerichts übernehmen (Jahrb. Bd. 6 S. 12 und 151). Für die Entſcheidung über das Rechtsmittel der **weiteren Beſchwerde** iſt das Kammergericht und zwar ein Civilſenat deſſelben zuſtändig (§§ 28, 30, 199 FGG., Art. 7, 8 PFGG.). Hängt die Entſcheidung nach der Auffaſſung des Kammergerichts von der Auslegung eines in ſeinem Bezirke nicht geltenden Geſetzes ab, ſo kann es die weitere Beſchwerde demjenigen Oberlandesgericht überweiſen, zu deſſen Bezirke das Landgericht gehört welches die angefochtene Entſcheidung erlaſſen hat. Der Ueberweiſungsbeſchluß iſt dem Beſchwerdeführer bekannt zu geben. Will ein Oberlandesgericht (alſo auch das Kammergericht) bei Auslegung einer reichsgeſetzlichen Vorſchrift von der auf weitere Beſchwerde ergangenen Entſcheidung eines anderen Oberlandesgerichts oder des Reichsgerichts abweichen, ſo hat es die weitere Beſchwerde dem Reichsgericht vorzulegen, welches nunmehr entſcheidet (§ 28 Abſ. 2 u. 3 FGG.).

Digitized by Google

Daneben unterstehen die bezeichneten Gerichte der Dienstaufsicht ihrer Vorgesetzten nach Maßgabe der landesrechtlichen Verwaltungsorganisation, in Preußen also die Amtsgerichte den Landgerichtspräsidenten, im Stadtbezirke Berlin dem Amtsgerichtspräsidenten; die übergeordneten Gerichte ihren Präsidenten und in oberster Instanz dem Justizminister (§ 78 Pr. Ausf.Ges. zum D. Ger.Verf.Ges. vom 24. April 1878, GS. S. 230).

Praktisch bedeutsam wird die Aufsicht am meisten gegenüber dem Vormundschaftsgericht in unterster Instanz werden, und hier kann bei der Natur der vormundschaftlichen Verwaltung als reiner Verwaltungsthätigkeit oft zweifelhaft sein, wo die Grenze zwischen sachlicher und Aufsichtsbeschwerde liegt, z. B. bei der Verzögerung von Entscheidungen, da solche zwar auf mangelhafter Geschäftsführung beruhen, nicht selten aber auch sachliche Gründe haben kann. Durch allgemeine Regeln läßt sich jedoch die Grenze nicht ziehen; der Einzelfall ist genau zu untersuchen und jedesfalls im Interesse richterlicher Unabhängigkeit im Zweifel zu Gunsten der sachlichen Beschwerde zu entscheiden.

Die **Sondergerichte** der souveränen Häuser und des hohen Adels bleiben bestehen (Art. 57, 58 EBGB., Art. 136 PFGG.). Für die Mitglieder des vormaligen hannoverschen Königshauses, des vormaligen Herzoglich nassauischen und des vormaligen kurhessischen Fürstenhauses sind die Civilsenate der Oberlandesgerichte Vormundschaftsgerichte (Art 137 PFGG.). In den **Konsulargerichtsbezirken** ist der Konsul Vormundschaftsrichter, das Reichsgericht Beschwerdegericht (§§ 7, 14 RGes. v. 7. April 1900); in den **Schutzgebieten** ist der vom Reichskanzler mit der Gerichtsbarkeit betraute Beamte Vormundschaftsrichter (§ 2 R.Ges. vom $\frac{\text{17. April 1886.}}{\text{10. Sept. 1900}}$).

Ueber die örtliche Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts vgl. S. 538.

B. Die Aufgaben und Machtmittel des Vormundschaftsgerichts.

Die Aufgaben des Vormundschaftsgerichts reichen weit über den Kreis der vormundschaftlichen Verwaltung im engeren Sinne hinaus. Sie erstrecken sich auch auf Kinder, welche unter elterlicher Gewalt stehen (vgl. §§ 112, 1336, 1484, 1491, 1492, 1629, 1630, 1631, 1635, 1636, 1639, 1640, 1642—1645, 1653, 1662, 1665—1673, 1677, 1685, 1686, 1687 ff., 1692, 1695, 1727, 1729, 1750, 1751, 1760, 1770 u. s. w. BGB.). Das Vormundschaftsgericht hat ferner eine weitgehende Vermittlerthätigkeit im Eherecht (vgl. §§ 1357, 1358, 1379, 1402, 1447, 1451, 1519, 1549 u. s. w. BGB.).

Das Vormundschaftsgericht ist zuständig für die Volljährigkeitserklärung (§ 3 BGB.) und endlich für die Anordnung der Fürsorgeerziehung nach dem Preuß. Gesetz vom 2. Juli 1900 (GS. S. 264).

Digitized by Google

Alle dieſe Aufgaben finden an paſſender Stelle ihre nähere Erörterung; hier iſt lediglich die vormundſchaftliche Verwaltung im engſten Sinne, ſoweit ſie dem Gericht obliegt, zu erörtern. Pflicht des Vormundſchaftsgerichts iſt, die im Intereſſe des Mündels erforderlichen Maßregeln zu ergreifen, bevor ein Vormund beſtellt, oder falls dieſer verhindert iſt; ſodann Vormund, erforderlichenfalls auch Gegenvormund und Familienrath zu beſtellen, während der Verwaltung Vormund und Gegenvormund zu beaufſichtigen und endlich nach Beendigung der Vormundſchaft die gütliche Auseinanderſetzung zwiſchen dem Mündel und den Vormundsperſonen zu vermitteln (vgl. §§ 1846, 1789, 1792, 1870, 1897, 1837 ff., 1892 Abſ. 2 BGB.).

Die **Maßregeln**, welche **bei einer Vakanz des vormundſchaftlichen Amtes oder zeitweiliger Verhinderung des Vormundes** zu ergreifen ſind, können ſehr mannigfacher Art ſein und laſſen ſich erſchöpfend kaum aufzählen. Es gehört dahin die vorläufige Unterbringung der Mündel durch Vermittelung der Armenbehörde, von Vereinen oder für den Mündel ſich intereſſirenden Privatperſonen, die Sicherſtellung des Mündelvermögens durch Uebernahme in vorläufige Verwahrung, die Pflegerbeſtellung zur Erledigung dringlicher Angelegenheiten und dergleichen mehr. Zweifelhaft erſcheint, ob das Vormundſchaftsgericht auch die Zuſtimmung des Vormundes zur Ertheilung eines Arbeitsbuchs an den Mündel ergänzen kann, da nach § 108 R.Gew.Ordn. hierzu die Gemeindebehörde zuſtändig iſt. Bei der weiten Faſſung des § 1846 BGB. dürfte aber die Frage zu bejahen ſein, mithin die Ergänzung ſowohl vom Vormundſchaftsgericht als auch von der Gemeindebehörde vorgenommen werden können; das Kgl. Polizei-Präſidium in Berlin pflegt Minderjährigen Arbeitsbücher auszuſtellen, ſobald das Vormundſchaftsgericht ſeine Einwilligung beſcheinigt hat. Alle die vorerwähnten Maßregeln können außer von dem im Einzelfalle zuſtändigen auch von jedem anderen Amtsgericht ergriffen werden, in deſſen Bezirke das Bedürfniß der Fürſorge hervortritt; letzteres hat aber dem erſteren ſofort Kenntniß von ſeinen Anordnungen zu geben (§§ 36, 44 FGG.). Die Sicherſtellung eines Nachlaſſes, auch wenn ein Mündel daran als Erbe betheiligt iſt, liegt nicht dem Vormundſchafts-, ſondern dem Nachlaßgericht ob (§ 1962 BGB.). Ueber die Beſtellung des Vormundes, Gegenvormundes und der Familienrathsmitglieder vgl. S. 543, 569, 588.

Das Vormundſchaftsgericht hat über die geſammte Thätigkeit des Vormundes und Gegenvormundes die **Aufſicht** zu führen und gegen Pflichtwidrigkeiten durch geeignete **Gebote und Verbote** einzuſchreiten (§ 1837 Abſ. 1 BGB.).

Dieſe Aufſichtsgewalt gilt gegenüber jedem Vormund, auch gegenüber dem geſetzlichen und befreiten. Sie umfaßt das Recht, von allen Angelegenheiten des Mündels ſowie von der Art der Vormundſchaftsführung Kenntniß zu nehmen und Auskunft darüber vom Vormunde zu verlangen

Digitized by Google

(§ 1839 BGB.), das Recht, Belehrung zu ertheilen, zur Befolgung von Anordnungen, welche Pflichtwidrigkeiten hindern sollen, Ordnungsstrafen, im Einzelfalle bis 300 M., anzudrohen und zu verhängen (§ 1837 Abs. 2 BBB.), Gewalt zur Durchführung der vormundschaftlichen Anordnungen anzuwenden (Art. 17 PFGG.), Sicherheitsleistung zu fordern (§ 1844 BGB.), endlich den Vormund zu entlassen, wenn sein Verbleiben im Amte das Interesse des Mündels gefährden würde (§ 1886 BGB.).

Das Aufsichtsrecht des Vormundschaftsgerichts enthält für dasselbe nicht die Befugniß, in **Zweckmäßigkeitsfragen** dem Vormunde leitende Anweisungen zu ertheilen, seine Ansicht an die Stelle der Ansicht des Vormundes zu setzen (Denkschr. S. 247) und den Mündel selbst zu vertreten. Indessen kann auch in einem in hohem Grade unzweckmäßigen Verhalten des Vormundes eine Pflichtwidrigkeit erblickt und solche durch Verbote verhindert oder endlich, weil unzweckmäßiges Verfahren die Interessen des Mündels zweifellos gefährdet, der Vormund entlassen werden. Eine Ausnahme des Grundsatzes, daß der Vormundschaftsrichter den Mündel nicht vertreten kann, enthält § 1844 Abs. 2 BGB. (vgl. oben S. 572), sowie ferner die Vorschrift des § 113 Abs. 3 BGB., Inhalts deren die vom Vormunde verweigerte Ermächtigung zur Eingehung von Dienst- und Arbeitsverträgen seitens des Bevormundeten vom Vormundschaftsgericht ersetzt werden kann nnd soll, wenn dies im Interesse des Mündels liegt. Der Vormundschaftsrichter kann nicht für den Mündel gegen einen Beschwerdebeschluß die weitere Beschwerde einlegen (vgl. § 20 FGG.), wohl aber kann dies in vielen Fällen der mindestens 14 Jahre alte Mündel selbst (§ 59 FGG.; vgl. Jahrb. Bd. 5 S. 7). Regelmäßig wird der Richter dem Vormunde nicht Wahl einer bestimmten Schule, eines bestimmten Berufs, bestimmter Werthe zur Anlage des Mündelvermögens, Verwendung bestimmter Beträge zur Erziehung des Mündels (vgl. Entsch. Bd. 1 S. 178) vorschreiben dürfen; doch kann im Einzelfalle jede dieser Anordnungen event. die Entlassung des Vormundes gerechtfertigt sein, sofern sie allein es ermöglicht, einer Pflichtwidrigkeit in dem oben näher bezeichneten Sinne zu steuern (vgl. auch § 1838 BGB., unten S. 577).

Die Ordnungsstrafen sollen nur ein pflichtmäßiges Verhalten des Vormundes erzwingen; sie sind nur im Interesse des Mündels zu verhängen (vgl. Jahrb. Bd. 5 S. 56), soweit der Vormund als solcher zu einem gewissen Thun oder Unterlassen verpflichtet ist (vgl. Jahrb. Bd. 17 S. 26). Ihrer Festsetzung muß eine Androhung vorausgehen (§ 33 FGG.). Die Zahl der Wiederholungen ist nicht begrenzt. Die Beitreibung der verhängten Ordnungsstrafen erfolgt auf Anordnung des Vormundschaftsgerichts im Verwaltungszwangsverfahren nach der Verordn. v. 15. Nov. 1899 (GS. S. 545); die Eintragung im Grundbuch auf Ersuchen des Vormundschaftsgerichts gemäß § 39 GO. Eine Umwandlung der festgesetzten, aber

Digitized by Google

nicht beitreibbaren, Geld- in Freiheitsstrafe findet nicht statt (Zeitschr. für Civ. Proz. Bd. 20 S. 479.). Gegen die Festsetzung ist die einfache Beschwerde zulässig; das festsetzende Vormundschaftsgericht ist zur nachträglichen Aufhebung befugt (§§ 18, 20 FGG.).

Anwendung von Gewalt ist zulässig, wenn eine Sache oder Person herausgegeben oder eine Sache vorgelegt werden soll und ohne Anwendung der Gewalt die richterliche Anordnung nicht durchführbar ist. Es kann sich dabei z. B. um Herausgabe der Bestallung eines entlassenen Vormundes, um Herausgabe des Mündels oder seines Vermögens, wenn diese Herausgabe von dem bestellten oder entlassenen Vormunde verweigert wird, handeln. Jedoch muß sich der Vormundschaftsrichter hüten, durch seine Zwangsgewalt in streitige Rechtsverhältnisse einzugreifen, also etwa dem Vormunde das Mündelvermögen wegzunehmen, wenn Vormund ein Zurückbehaltungsrecht daran geltend macht. Die Vollstreckung der gerichtlichen Anordnung, welche in der Regel vorher angedroht werden soll (häufig wird diese Androhung unthunlich sein), liegt den gerichtlichen Vollstreckungsbeamten, also den Gerichtsvollziehern ob. Diese können die Unterstützung der polizeilichen Vollzugsorgane nachsuchen; der Richter wird sich jedoch auch direkt an die letzteren wenden können, wenn dies nach Lage des Falles angebracht erscheint. Wird die herauszugebende Sache oder Person nicht vorgefunden, so kann der Verpflichtete von dem Vormundschaftsgerichte zur Leistung des Offenbarungseides nach den Vorschriften der CPO. angehalten werden (Art. 17 PFGG.).

Die **Aufsichtsgewalt** des Vormundschaftsgerichts erstreckt sich auf die gesammte Thätigkeit des Vormundes und Gegenvormundes, mithin sowohl auf die Sorge für die Person als auch für das Vermögen des Mündels. Wenngleich, wie im Folgenden zu zeigen, nur für letztere spezialisirte Vorschriften ertheilt sind, so ist die Kontrolle der Sorge für die Person deshalb nicht weniger geboten. Es müssen deshalb die Vormundschaftsrichter sich auch die über unvermögende Mündel geführten Akten in geeigneten Zwischenräumen vorlegen lassen. Schriftliche Erziehungsberichte des Vormundes dürften nicht immer ausreichen, da sie nur werthvoll sind, sofern sie von pflichteifrigen Vormünden erstattet oder wenigstens für den Vormund ein Antrieb sind, sich um den Mündel zu bekümmern. Welche sonstigen Mittel der Richter hat, die Vormundschaftsführung nach der persönlichen Seite zu kontrolliren, läßt sich allgemein und erschöpfend nicht darstellen. Anfragen bei dem Gemeindewaisenrathe, bei der Polizeibehörde oder Verwandten, hauptsächlich aber Rücksprache mit dem Mündel selbst, sofern dieser nicht mehr im ersten Kindesalter steht, gewähren dem Richter genügenden Einblick in die Thätigkeit des Vormundes.

Zu einem direkten **Eingriff in die Vormundschaftsführung** wird das Gericht jedoch durch § 1838 BGB. ermächtigt. Es kann nämlich an-

Digitized by Google

ordnen, daß der Mündel zum Zwecke der Erziehung in einer geeigneten Familie oder in einer Erziehungs- oder Besserungsanstalt untergebracht werde. Steht dem Vater oder der Mutter die Sorge für die Person des Mündels zu, so ist eine solche Anordnung nur zulässig, wenn der Inhaber der elterlichen Gewalt das Recht der Sorge mißbraucht, das Kind vernachlässigt oder sich eines ehrlosen oder unsittlichen Verhaltens schuldig macht und dadurch das leibliche oder geistige Wohl des Mündels gefährdet. Das Vormundschaftsgericht dürfte auch, obwohl dies nicht ausdrücklich ausgesprochen ist, die Anstalt zu bestimmen haben, in welcher der Mündel unterzubringen ist; doch wird für die Armenverbände durch den richterlichen Beschluß keine Verpflichtung begründet, ihn auf öffentliche Kosten zur Ausführung zu bringen (Mot.). Sind also Mittel zur Unterbringung des Mündels nicht vorhanden und auch durch die Armenbehörde nicht bereitgestellt, so bleibt nur die Anordnung der Fürsorgeerziehung übrig (vgl. darüber S. 620 ff.).

Die **Kontrolle über die Vermögensverwaltung** des Vormundes wird einmal dadurch geführt, daß der Vormund gewisse Rechtshandlungen in Vertretung des Mündels nicht ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts vornehmen kann, andere nicht ohne solche Genehmigung vornehmen soll (vgl. darüber oben S. 559 ff.), sodann dadurch, daß das Gericht in regelmäßigen Zeiträumen Rechnung zu verlangen hat (vgl. §§ 1840 bis 1843 BGB.). Die **Rechnung** ist vom Vormunde, von mehreren Vormündern gemeinschaftlich, zu legen und zwar an den vom Vormundschaftsgerichte zu bestimmenden Terminen ohne besondere Aufforderung. Natürlich hat das Gericht die Erfüllung dieser Pflicht zu kontrolliren und erforderlichenfalls darin zu erinnern. Rechnungsperiode soll regelmäßig ein Jahr sein; doch darf, nachdem die Rechnung für das erste Jahr gelegt ist, das Vormundschaftsgericht bei Verwaltungen von geringem Umfange anordnen, daß die Rechnung für längere, höchstens dreijährige Zeitabschnitte zu legen ist. Die Rechnung ist dem Vormundschaftsgerichte zu legen und daher eine durch Ordnungsstrafen erzwingbare Pflicht; aber auch der Mündel hat einen Anspruch auf Rechnungslegung und kann durch einen zu dem Zwecke bestellten Pfleger darauf klagen.

Die Rechnung soll eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthalten, über den Ab- und Zugang des Vermögens Auskunft geben und, soweit Belege ertheilt zu werden pflegen, mit Belegen versehen sein. Wird ein Erwerbsgeschäft mit kaufmännischer Buchführung betrieben, so genügt als Rechnung eine aus den Büchern gezogene Bilanz. Das Vormundschaftsgericht kann jedoch die Vorlegung der Bücher oder sonstigen Belege verlangen. Die Rechnung ist demnach so einzurichten, daß sie einen fortlaufenden Einblick in die Vermögensverwaltung gewährt und sich auf dem erstmalig eingereichten Vermögensverzeichniß aufbaut. Ist dies erreicht, so sind wegen formaler Unregelmäßigkeiten Schwierigkeiten

Digitized by Google

nicht zu erheben, insbesondere auch nicht Belege für unbedeutende Ausgaben im Handkaufe zu verlangen.

Andererseits kann sich der Vormund bei schwierigeren Verhältnissen der Hülfe von Sachverständigen bei Aufstellung der Rechnung bedienen und die hierdurch entstehenden Kosten aus dem Mündelvermögen liquidiren (vgl. § 1835 BGB.).

Ist ein Gegenvormund vorhanden, so hat ihm der Vormund die Rechnung unter Nachweisung des Vermögensbestandes — der Werthpapiere, Depotscheine und sonstigen Vermögensstücke — vorzulegen. Ist ein Gegenvormund nicht vorhanden, wohl aber die Voraussetzungen gegeben, unter welchen die Bestellung geboten wäre, so hat der Vormund die Bestellung in Antrag zu bringen, das Gericht sie übrigens auch von Amtswegen vorzunehmen. Der Gegenvormund hat die Rechnung pflichtmäßig zu prüfen und mit den Bemerkungen zu versehen, zu welchen die Prüfung ihm Anlaß giebt.

Eine ausdrückliche Versicherung der Richtigkeit der Rechnung seitens des Vormundes, wie sie das preußische Recht verlangte, ist im BGB. nicht vorgeschrieben.

Das Vormundschaftsgericht hat, erforderlichenfalls unter Zuziehung von Gerichtsschreibern und Kalkulatoren für den rechnerischen Theil (über den Ansatz von Rechnungsgebühren vgl. JMBl. 1899 S. 865 f.), die Rechnung zu prüfen und, soweit erforderlich, ihre Berichtigung und Ergänzung herbeizuführen. Die sachliche Prüfung darf keinesfalls Hülfskräften überlassen bleiben; aber auch für rein rechnungsmäßige Irrthümer der letzteren haftet der Vormundschaftsrichter, sofern dadurch ein Schade entsteht. Freilich wird er Regreß gegen den Rechnungsbeamten nehmen dürfen. Ein Anerkenntniß der Richtigkeit der Rechnung seitens des Vormundschaftsrichters präjudicirt etwaigen späteren Ansprüchen des Mündels nicht; das Gericht prüft die Rechnung als Aufsichtsbehörde, nicht als Vertreter des Mündels, kann mithin auch vom Vormunde nicht Ableistung des Offenbarungseides auf Grund des § 259 Abs. 2 BGB. fordern. Ansprüche, die zwischen dem Vormund und dem Mündel streitig bleiben, können schon vor Beendigung des Vormundschaftsverhältnisses im Rechtswege geltend gemacht werden, und zwar nach Bestellung eines Pflegers auf Grund des § 1909 BGB. Das Vormundschaftsgericht hat keinerlei entscheidende oder vollstreckende Gewalt gegen den Vormund in Rechtsstreitigkeiten zwischen diesem und dem Mündel.

Führt der Vater oder die eheliche Mutter die Vormundschaft über einen Volljährigen oder ist der Vormund durch den Inhaber der elterlichen Gewalt von der Rechnungslegung befreit, so hat er nach Anordnung des Vormundschaftsgerichts in zwei- bis fünfjährigen Zwischenräumen Vermögens-

Digitized by Google

übersichten einzureichen, welche im letzteren Falle ebenfalls vom Gegenvormunde zu prüfen und zu zeichnen sind (§§ 1854, 1903, 1904 BGB.).

Das Vormundschaftsgericht hat endlich dafür Sorge zu tragen, daß bei einer Wiederverheirathung des zum Vormunde bestellten Vaters oder der zum Vormunde bestellten ehelichen Mutter des Mündels die Auseinandersetzung zwischen diesen und dem Mündel bezüglich des etwa noch in der Gemeinschaft verbliebenen Vermögens erfolgt (§§ 1845, 1669 BGB.). Dies gilt auch gegenüber legitimirten und an Kindesstatt angenommenen Kindern.

C. Das Verfahren des Vormundschaftsgerichts.

Das Verfahren des Vormundschaftsgerichts unterliegt den allgemeinen Vorschriften über das Verfahren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. darüber S. 29 ff.). Einzelne besondere Abänderungen der allgemeinen Vorschriften sind aber zu erwähnen:

1. Obwohl die Gerichtsferien im Allgemeinen ohne Einfluß auf die freiwillige Gerichtsbarkeit sind, kann doch die Bearbeitung der Vormundschaftssachen während der **Ferien** unterbleiben, soweit das Bedürfniß einer Beschleunigung nicht vorhanden ist (§ 10 FGG.).
2. Während regelmäßig der Richter ganz frei ist in der Beschaffung des thatsächlichen Materials, welches er seiner Entscheidung zu Grunde legt, soll er gemäß § 1847 BGB. auf Antrag des Vormundes, Pflegers oder Gegenvormundes **Verwandte oder Verschwägerte des Mündels hören**, wenn es ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnißmäßige Kosten geschehen kann. In wichtigen Angelegenheiten soll die Anhörung auch ohne Antrag erfolgen. Die Verwandten und Verschwägerten können zum Erscheinen an Gerichtsstelle und zur Aeußerung, sei es auch nur dahin, daß sie ein Gutachten nicht abzugeben vermögen, auf Grund der Art. 15 und 17 PrFGG. gezwungen werden; sie sind berechtigt, von dem Mündel Ersatz ihrer Auslagen zu verlangen, deren Betrag vom Vormundschaftsgerichte festgesetzt wird. Die Festsetzung enthält keinen vollstreckbaren Titel; zwar wird das Vormundschaftsgericht kraft seiner Aufsichtsgewalt den Vormund zur Zahlung anhalten können; wird aber Zahlung nicht geleistet, so müssen auf Grund der Festsetzung die Auslagen gegen den Mündel eingeklagt werden. Art. 14 PrFGG. ist nicht anwendbar. Die Festsetzung seitens des Vormundschaftsgerichts ist aber die Voraussetzung für die Klagbarkeit. Die Vorschrift, daß Verwandte und Verschwägerte zu hören, ist lediglich Ordnungsvorschrift, gegen deren Uebertretung Beschwerde nicht zugelassen ist (vgl. § 20 FGG.), deren Vernachlässigung auch die Gültigkeit der richterlichen Entscheidung nicht berührt.

   Daß vor Ertheilung einer Genehmigung zu Rechtshandlungen des Vormundes der Gegenvormund, in gewissen Fällen auch der

Digitized by Google

Mündel selbst zu hören (vgl. §§ 1826, 1827 BGB.), ist an anderer Stelle bereits erwähnt (S. 563).

3. Das Beschwerderecht, welches durch § 20 FGG. für das Gesammtgebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit geordnet ist (vgl. darüber unten § 44), erhält für die Vormundschaftsverwaltung durch § 57 FGG. noch erhebliche Ausdehnung.*) Danach steht nämlich die **Beschwerde** zu:

a) gegen eine Verfügung, durch welche die Anordnung einer Vormundschaft abgelehnt oder eine Vormundschaft aufgehoben wird, Jedem, der ein rechtliches Interesse an der Aenderung der Verfügung hat, sowie dem Ehegatten, den Verwandten und Verschwägerten des Mündels, es sei denn, daß die Verfügung eine vorläufige Vormundschaft betrifft;

b) gegen eine Verfügung, durch welche die Anordnung einer vorläufigen Vormundschaft abgelehnt oder eine solche Vormundschaft aufgehoben wird, denjenigen, welche den Antrag auf Entmündigung zu stellen berechtigt sind, d. h. dem Ehegatten, dem mit der Sorge für die Person betrauten gesetzlichen Vertreter, in gewissen Fällen den Verwandten, sofern es sich um Entmündigung wegen Geisteskrankheit und Geistesschwäche handelt, dem Staatsanwalt am vorgesetzten Landgerichte, sofern es sich um Entmündigung wegen Verschwendung oder Trunksucht handelt, dem event. verpflichteten Armenverbande (§§ 646, 680 CPO.; Pr. Ausf.-Ges. zur CPO. vom $\frac{\text{24. März 1879}}{\text{22. Sept. 1899}}$ § 8);

c) gegen eine Verfügung, durch welche die Anordnung einer Pflegschaft abgelehnt oder eine Pflegschaft aufgehoben wird, Jedem, der ein rechtliches Interesse an der Aenderung der Verfügung hat, insofern die Pflegschaft wegen Gebrechen oder, weil Gewalthaber oder Vormund im Einzelfall an Ausübung ihrer Befugnisse verhindert sind (§§ 1909, 1910 BGB.), eingeleitet ist, auch dem Ehegatten, sowie den Verwandten und Verschwägerten des Pflegebefohlenen; dies gilt gegenüber gebrechlichen Pflegebefohlenen jedoch nur, wenn eine Verständigung mit ihnen nicht möglich ist;

d) gegen eine Verfügung, durch welche die Einsetzung eines Familienraths abgelehnt oder der Familienrath aufgehoben wird, dem Ehegatten sowie den Verwandten und Verschwägerten des Mündels;

e) gegen eine Verfügung, durch die ein Antrag des Gegenvormundes zurückgewiesen wird, gegen den gesetzlichen Vertreter wegen pflicht-

*) Vgl. darüber Schultzenstein „Das Beschwerderecht in Vormundschaftssachen nach dem Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit" in der Zeitschr. f. D. Civ.-Proz. Bd. 25 S. 189 ff.

Digitized by Google

widrigen Verhaltens einzuſchreiten oder den Vormund oder den Pfleger zu entlaſſen, weil er untauglich iſt oder das Intereſſe des Mündels gefährdet, dem Antragſteller;

f) gegen eine Verfügung, durch die dem Vormund oder dem Pfleger eine Vergütung bewilligt wird, dem Gegenvormunde;

g) gegen eine Verfügung, durch welche die Anordnung von Maßregeln im Intereſſe des Kindes bei Verhinderung des Vaters oder Gefährdung von Perſon oder Vermögen des Kindes (§§ 1665—1667 BGB.) abgelehnt oder eine ſolche Maßregel aufgehoben wird, den Verwandten und Verſchwägerten des Kindes;

h) gegen eine Verfügung, die eine Entſcheidung über eine die Sorge für die Perſon des Kindes oder des Mündels betreffende Angelegenheit enthält, Jedem, der ein berechtigtes Intereſſe hat, dieſe Angelegenheit wahrzunehmen, es ſei denn, daß es ſich um eine ſofortige Beſchwerde handelt. Berechtigtes Intereſſe zur Wahrnehmung der Mündelangelegenheiten hat z. B. der Gemeindewaiſenrath (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 139), der Geiſtliche, der Schulvorſteher, unter Umſtänden der Ortsarmenverband, ferner die der Jugendfürſorge gewidmeten Vereine; hingegen nicht der Dienſtherr eines Mündels, deſſen Dienſtverhältniß gelöſt werden ſoll (Entſch. Bd. 1 S. 137; vgl. auch Bd. 2 S. 113).

Jeder von mehreren Vormündern und Pflegern, ſowie der Gegenvormund können das Beſchwerderecht für den Mündel ſelbſtändig ausüben (§ 58 FGG.); ebenſo kann es der mindeſtens 14 Jahre alte Mündel, ſofern er nicht geſchäftsunfähig iſt, in den ſeine Perſon betreffenden Angelegenheiten, ſowie bei denjenigen vermögensrechtlichen Angelegenheiten, bei welchen er vor der Entſcheidung des Vormundſchaftsgerichts gehört werden ſoll (vgl. darüber S. 563), ausüben (§ 59 FGG.; vgl. auch Rechtſpr. Bd. 1 S. 76).

Gemäß § 60 FGG. findet die **ſofortige Beſchwerde** ſtatt:

a) gegen eine Verfügung, durch die ein als Vormund, Pfleger, Gegenvormund oder Mitglied eines Familienraths Berufener übergangen wird;

b) gegen eine Verfügung, durch welche die Weigerung, eine Vormundſchaft, Pflegſchaft oder Gegenvormundſchaft zu übernehmen, zurückgewieſen wird;

c) gegen eine Verfügung, durch die ein Vormund, Pfleger oder Gegenvormund gegen ſeinen Willen entlaſſen wird;

d) gegen eine Verfügung, durch die der Familienrath aufgehoben oder ein Mitglied des Familienraths gegen ſeinen Willen entlaſſen wird;

e) gegen eine Verfügung, durch die ein Volljähriger unter vorläufige Vormundſchaft geſtellt wird;

Digitized by Google

f) gegen Verfügungen, die erſt mit der Rechtskraft wirkſam werden, wie richterliche Erſetzung der Zuſtimmung des Vormundes, Gegenvormundes oder Pflegers zu einem Rechesgeſchäft (vgl. § 53 FGG.).

Die zweiwöchige Friſt (vgl. § 22 FGG.) beginnt im Falle a mit dem Zeitpunkt, in welchem der Beſchwerdeführer von ſeiner Uebergehung Kenntniß erlangt, im Falle der Aufhebung des Familienraths mit dem Zeitpunkt, in welchem das Vormundſchaftsgericht die bisherigen Mitglieder von der Aufhebung in Kenntniß ſetzt.

Gegen die Entſcheidungen der Beſchwerdeinſtanz iſt die **weitere Beſchwerde** zuläſſig (§ 63 FGG.).

D. Die Haftung des Vormundſchaftsrichters.

Verletzt der Vormundſchaftsrichter **vorſätzlich oder fahrläſſig** d. h. unter Außerachtlaſſung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt (vgl. § 276 BGB. die ihm obliegenden Pflichten, ſo hat er dem Mündel den daraus entſtehenden **Schaden** zu erſetzen. Fällt ihm Fahrläſſigkeit zur Laſt, ſo kann er nur dann in Anſpruch genommen werden, wenn der Verletzte nicht auf andere Weiſe Erſatz zu verlangen vermag. Die Erſatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Verletzte vorſätzlich oder fahrläſſig unterlaſſen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden (vgl. §§ 1848, 839 Abſ. 1 u. 3 BGB.). Iſt die Pflichtverletzung in der Beſchwerdeinſtanz oder vom Familienrathe (vgl. § 1872 BGB.) begangen, ſo ſind nur die ſchuldigen Mitglieder des Kollegiums als Geſammtſchuldner verantwortlich. Haben auch Vormund und Gegenvormund ſich einer Pflichtverletzung ſchuldig gemacht, ſo haften ſie dem Mündel gegenüber mit dem Richter als Geſammtſchuldner, im inneren Verhältniß jedoch dem Richter allein (§§ 830, 840, 841 BGB.). Die Erben des Richters haften für den von dieſem verurſachten Schaden. Die Erſatzanſprüche gegen den Richter bezw. ſeine Erben verjähren in 3 Jahren von Kenntniß des Schadens ſeitens des geſetzlichen Vertreters des Mündels, ſpäteſtens in 30 Jahren ſeit Begehung der ſchädigenden Handlung (§ 852 BGB.).

Eine ſubſidiäre Haftung des Staates für Verſehen der Vormundſchaftsrichter beſteht nicht.

§ 34.

Der Gemeindewaiſenrath.

(§§ 1849—1851 BGB.)

Der Gemeindewaiſenrath iſt beſtimmt, den Gemeinden eine ihrem Intereſſe entſprechende Mitwirkung an der vormundſchaftlichen Verwaltung zu ſichern und als ein mit den örtlichen und perſönlichen Verhältniſſen vertrautes Hülfsorgan des Vormundſchaftsgerichts zu dienen. Der Name bezeichnet die Behörde, während deſſen einzelne **Mitglieder „Waiſenräthe"** genannt werden. Die Organiſation iſt der Landesgeſetzgebung überlaſſen.

Digitized by Google

Nach Art. 77 AVGGB. ſind **für jede Gemeinde oder für örtlich abzugrenzende Gemeindetheile** ein oder mehrere Gemeindeglieder als Gemeindewaiſenrath zu beſtellen. Für benachbarte Gemeindebezirke können dieſelben Perſonen beſtellt werden. Die Gerichte ſollen ſeitens der Gemeindebehörden bezw. Gutsverwalter von den getroffenen Einrichtungen und der Perſon der Waiſenräthe in Kenntniß geſetzt werden (MBl. f. d. i. V. 1875 S. 259). Bei Unterlaſſung der Benennung eines Vormundes oder Mängeln der Organiſation kann das Gericht nur bei der der Gemeinde vorgeſetzten Behörde Beſchwerde führen. Das **Amt des Waiſenraths iſt ein unentgeltliches Gemeindeamt**; es hindert nicht die Uebernahme einer Vormundſchaft im eigenen Amtsbezirke. Durch Beſchluß der Gemeindebehörde können die dem Gemeindewaiſenrath obliegenden Verrichtungen beſonderen Abtheilungen oder ſchon beſtehenden Organen der Gemeindeverwaltung übertragen werden. Auf ſelbſtändige Gutsbezirke finden dieſe Vorſchriften mit der Maßgabe Anwendung, daß der Waiſenrath von dem Gutsvorſteher ernannt wird. Zur Unterſtützung des Gemeindewaiſenraths können Frauen, die hierzu bereit ſind, als **Waiſenpflegerinnen** widerruflich beſtellt werden. Die Zuſtändigkeit für die Beſtellung beſtimmt ſich nach den für die Beſtellung der Waiſenräthe maßgebenden Vorſchriften. Die Waiſenpflegerinnen haben unter Leitung des Gemeindewaiſenraths bei der Beaufſichtigung der im Kindesalter ſtehenden Mündel und bei der Ueberwachung weiblicher Mündel mitzuwirken. Sie ſind mithin nur Hülfsorgane und nicht zur ſelbſtändigen Vertretung des Gemeindewaiſenraths, insbeſondere gegenüber dem Vormundſchaftsgerichte, befugt.

Die **Aufgaben des Gemeindewaiſenraths** ſind folgende:

1. er hat dem Vormundſchaftsgericht Anzeige zu erſtatten, ſobald er von einem Falle Kenntniß erhält, in welchem ein Vormund, Gegenvormund oder Pfleger zu beſtellen iſt (§ 49 FGG.);
2. er hat, ſofern Berufene nicht vorhanden ſind, dem Vormundſchaftsgerichte die Perſonen vorzuſchlagen, welche ſich zur Beſtellung als Vormund, Gegenvormund, Pfleger, Familienrathsmitglied eignen (§§ 1779, 1849, 1862 BGB., § 49 FGG.). Er wird auch, obwohl dies im Geſetze nicht ausdrücklich geſagt iſt, auf Erfordern und von Amtswegen dem Gericht Auskunft ertheilen müſſen, ob etwa die Beſtellung berufener Perſonen das Intereſſe des Mündels gefährden würde. Nach einer Circularverfügung des preußiſchen Juſtizminiſters vom 11. Juli 1885 ſollen die Amtsgerichte, wenn ſie um Vorſchlag eines Vormundes erſuchen, dem Waiſenrathe die Religion des Mündels angeben oder ihn um deren Ermittelung angehen;
3. er hat in Unterſtützung des Vormundſchaftsgerichts darüber zu wachen, daß die Vormünder der ſich in ſeinem Bezirk aufhaltenden

Digitized by Google

Mündel für die Person der Mündel, insbesondere ihre Erziehung und ihre körperliche Pflege, pflichtmäßig Sorge tragen. Er hat dem Vormundschaftsgerichte Mängel und Pflichtwidrigkeiten, die er in dieser Hinsicht wahrnimmt, anzuzeigen und auf Erfordern über das persönliche Ergehen und das Verhalten des Mündels Auskunft zu ertheilen (§ 1850 Abs. 1 BGB.);

4. er hat dem Vormundschaftsgericht Anzeige zu erstatten, sobald er Kenntniß von einer Gefährdung des Vermögens eines Mündels erlangt (§ 1850 Abs. 2 BGB.);
5. er hat dem Vormundschaftsgericht Anzeige zu machen, sobald ein Fall zu seiner Kenntniß gelangt, in welchem das Vormundschaftsgericht zum Schutze unter elterlicher Gewalt stehender Kinder zum Einschreiten gegen den Inhaber der elterlichen Gewalt berufen ist (§ 1675 BGB.).

Nach Vorstehendem ist die **Zuständigkeit** des Gemeindewaisenraths eine rein örtliche und erstreckt sich auf die sich in seinem Bezirk *aufhaltenden* Mündel, gleichgültig wo dieselben ihren Wohnsitz haben und bevormundet werden. Er ist mithin auch Hülfsorgan nicht nur des in seinem Bezirk amtirenden Vormundschaftsgerichts, sondern aller in Betracht kommenden Vormundschaftsgerichte.

Damit der Gemeindewaisenrath Kenntniß von den unter seine Kontrolle fallenden Vormundschaften erhalte, hat ihm das Vormundschaftsgericht die Anordnung der Vormundschaft über einen sich in dessen Bezirk aufhaltenden Mündel unter Bezeichnung des Vormundes und des Gegenvormundes, sowie einen in der Person des Vormundes oder des Gegenvormundes eintretenden Wechsel mitzutheilen. Wird der Aufenthalt eines Mündels in den Bezirk eines anderen Gemeindewaisenraths verlegt, so hat der Vormund dem Gemeindewaisenrathe des bisherigen Aufenthaltsorts und dieser dem Gemeindewaisenrathe des neuen Aufenthaltsorts die Verlegung mitzutheilen (§ 1851 BGB.). Damit der Gemeindewaisenrath aber völlig auf dem Laufenden erhalten werde, ist es auch erforderlich, ihm Kenntniß von Beendigung einer Vormundschaft vor erreichter Volljährigkeit des Mündels, etwa durch Annahme an Kindesstatt, Legitimation, Volljährigkeitserklärung u. dergl. m., zu geben und ihm die Gründe mitzutheilen, weshalb in einzelnen Fällen statt des von ihm vorgeschlagenen ein anderer Vormund bestellt wird.

Das **Verfahren des Gemeindewaisenraths** bei Erfüllung seiner Aufgaben ist nicht an bestimmte Regeln gebunden; es ist lediglich von seinem Takt und seiner Energie abhängig. Er wird sich vor allen Dingen genaue Kenntniß der Mündel und der zu Vormündern geeigneten Personen verschaffen und in jedem einzelnen Falle, bevor er Vorschläge macht, mit den Betheiligten Rücksprache nehmen müssen. Der in großen Städten vielfach

Digitized by Google

übliche Brauch, Vormünder nach einer Liſte vorzuſchlagen, ohne zu individualiſiren, entſpricht weder dem praktiſchen Bedürfniß, noch auch nur der geſetzlichen Vorſchrift des § 1779 Abſ. 2 BGB., derzufolge auf perſönliche und konfeſſionelle Verhältniſſe Rückſicht zu nehmen iſt.

Der Gemeindewaiſenrath iſt befugt, Mängel in der Erziehung des Mündels ſowie bei der Vermögensverwaltung durch Ermahnung und Belehrung des Vormundes abzuſtellen; ihm ſtehen aber **keinerlei Zwangsmittel** zu Gebote. Fruchtet freundliche Zuſprache nicht, ſo iſt Anzeige an das Vormundſchaftsgericht zu erſtatten. Zweifelhaft erſcheint, ob den Waiſenräthen das Recht zuſteht, gegen den Willen des Wohnungsinhabers behufs Kontrolle der Mündel in deſſen Wohnung einzudringen, wenn die Mündel daſelbſt wohnen oder beherbergt werden. Die Frage dürfte indeſſen zu bejahen ſein, da die Kontrolle der Mündel eine Amtspflicht der Waiſenräthe iſt, mithin das Betreten der Wohnung, in welcher ſich die Mündel aufhalten, behufs Kontrolle kein unbefugtes iſt (vgl. auch § 7 des Preuß. Geſ. vom 12. Februar 1850). Bezüglich der unter elterlicher Gewalt ſtehenden Kinder kann ihnen ein gleiches Recht nicht zugeſtanden werden.

Sofern das Vormundſchaftsgericht in Abſtellung von Mängeln der Erziehung, die ihm vom Gemeindewaiſenrathe mitgetheilt werden, ſäumig iſt, hat dieſer ein **Recht zur Beſchwerde** (§ 57 Abſ. 1 Nr. 9 FGG.; Entſch. Bd. 1 S. 87).

Durch Verfügung der Miniſter des Innern und der Juſtiz iſt die Abhaltung gemeinſamer Sitzungen der Waiſenräthe unter Betheiligung der Vormundſchaftsrichter empfohlen (JMBl. 1891 S. 45, 46).

Was den Geſchäftsverkehr des Gemeindewaiſenraths mit dem Vormundſchaftsgericht anlangt, ſo iſt dieſer ſo einfach wie möglich zu geſtalten unter Vermeidung alles unnützen Schreibwerks; Poſtſendungen ſind zu frankiren (vgl. JMBl. 1894 S. 58, 1897 S. 26).

Eine beſondere civilrechtliche **Verantwortlichkeit** für aus Pflichtverletzung entſtandenen Schaden iſt den Waiſenräthen im Geſetze nicht auferlegt; es verbleibt mithin in dieſer Beziehung bei den allgemeinen Vorſchriften der §§ 823 ff. BGB. Das Gericht kann Pflichtwidrigkeiten des Gemeindewaiſenraths nur zum Gegenſtande der Beſchwerde bei der ihm vorgeſetzten Behörde d. h. dem Landrath in ländlichen, dem Magiſtrat in ſtädtiſchen Bezirken machen (Zuſtändigkeitsgeſ. v. 1. Auguſt 1883 §§ 24 u. 36 Nr. 1, Städteordnung § 56 Nr. 6).

§ 35.

Der Familienrath.

(§§ 1858—1881 BGB.)

Ein Familienrath ſoll von dem Vormundſchaftsgericht eingeſetzt werden:

Digitized by Google

1. wenn der Vater oder die eheliche Mutter als Inhaber der elterlichen Gewalt mit voller Vertretungsbefugniß letztwillig die Einsetzung bei einer Vormundschaft über Minderjährige angeordnet hat, sei es auch in bedingter Weise (§ 1858 Abs. 1 u. 2 BGB.);
2. wenn ein Verwandter oder Verschwägerter des Mündels oder der Vormund oder Gegenvormund die Einsetzung beantragt und das Vormundschaftsgericht sie im Interesse des Mündels, sei dieser minderjährig oder volljährig, für angemessen erachtet (§§ 1859, 1905 BGB.).

Im ersten Fall unterbleibt die Einsetzung, wenn die erforderliche Anzahl geeigneter Personen nicht vorhanden ist (§ 1858 Abs. 3 BGB.), im zweiten Fall, sofern es sich um Minderjährige handelt, wenn der Vater oder die eheliche Mutter sie untersagt hat (§ 1859 Abs. 2 BGB.). Durch die erstere Vorschrift ist dafür Sorge getragen, daß die Familie nicht etwa zum Nachtheile des Mündels sich vereint nur zu dem Zwecke, den Vormundschaftsrichter zu majorisiren. Letzterer allein entscheidet, ob es an geeigneten Personen mangelt. Natürlich ist seine Entscheidung im Beschwerdewege angreifbar. Gegen **Zurückweisung eines Antrags auf Einsetzung eines Familienraths** steht die Beschwerde nicht nur dem abgewiesenen Antragsteller, sondern auch dem Ehegatten, sowie den Verwandten und Verschwägerten des Mündels zu (§ 57 Abs. 1 Nr. 4 FGG.). Ein am 1. Januar 1900 bereits bestehender Familienrath bleibt im Geltungsbereiche der preußischen Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 im Amte (Art. 210 EBGB.). **Der Familienrath besteht** aus dem Vormundschaftsrichter als Vorsitzenden und mindestens zwei, höchstens sechs Mitgliedern, welche nicht nothwendig mit dem Mündel verwandt zu sein brauchen (§§ 1860, 1867 BGB.).

Als **Mitglied** des Familienraths ist berufen, wer von dem Vater oder der ehelichen Mutter des Mündels als Mitglied benannt ist. Die Benennung des Vaters geht derjenigen der Mutter vor. Die allgemeinen Vorschriften, welche über die Benennung von Vormündern gegeben sind (vgl. S. 539), gelten auch hier (§ 1861 BGB.). Wegen Uebergehung berufener Mitglieder ist die sofortige Beschwerde gegeben (§ 60 Abs. 1 Nr. 1 FGG.). Bezüglich volljähriger Mündel können Familienrathsmitglieder weder benannt noch ausgeschlossen werden (§ 1905 BGB.).

Soweit eine Berufung nicht vorliegt oder die Berufenen die Uebernahme des Amtes ablehnen, hat das Vormundschaftsgericht 2 Mitglieder nach Anhörung des Gemeindewaisenraths, wenn möglich auch Verwandter oder Verschwägerter des Mündels auszuwählen. Die Bestimmung der Zahl weiterer Mitglieder und ihrer Auswahl steht dann nicht mehr dem Vormundschaftsgerichte, sondern nur dem Familienrathe selbst zu (§ 1862 BGB.).

Digitized by Google

Sind neben dem Vorsitzenden nicht mehr als zwei Mitglieder vorhanden, so sind 1 oder 2 **Ersatzmitglieder** zu bestellen, welche für den Fall und die Dauer einer Vakanz oder zeitweisen Verhinderung einzutreten haben. Für die Bestellung sind in erster Linie letztwillige Anordnungen des Mündelvaters bezw. der Mündelmutter maßgebend, ebenso für die Bestimmung der Reihenfolge, in welcher etwa mehrere benannte Ersatzmitglieder in Funktion zu treten haben. Fehlt es an einer solchen letztwilligen Anordnung, so steht dem Familienrathe selbst die Auswahl und die Bestimmung der Reihenfolge zu (§ 1863 BGB.). Wird der Familienrath durch vorübergehende Verhinderung eines Mitglieds beschlußunfähig, und ist ein Ersatzmitglied nicht vorhanden, so hat der Richter ein solches auszuwählen und für die Dauer der Verhinderung des ordentlichen Mitglieds zu bestellen (§ 1864 BGB.). Ist die Verhinderung des ordentlichen Mitglieds nicht eine nur vorübergehende, so ist der Familienrath gemäß § 1862 BGB. vom Richter neu zu konstituiren.

Unfähig zum Amt eines Familienrathsmitglieds ist, wer geschäftsunfähig oder wegen Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht entmündigt ist (§ 1865 BGB.), mit der Wirkung, daß Familienrathsbeschlüsse, welche unter Theilnahme eines Unfähigen gefaßt werden, nichtig sind. Ausländer sind nicht ausgeschlossen.

Zum Mitgliede des Familienraths **soll nicht bestellt werden** (§§ 1866, 1867 BGB.):

1. der Vormund des Mündels;
2. wer nach § 1781 oder § 1782 BGB. nicht zum Vormunde bestellt werden soll;
3. wer durch Anordnung des Vaters oder der ehelichen Mutter des Mündels von der Mitgliedschaft ausgeschlossen ist;
4. wer mit dem Mündel weder verwandt noch verschwägert ist, es sei denn, daß er von dem Inhaber der elterlichen Gewalt benannt oder von dem Familienrath oder im Falle vorübergehender Verhinderung eines ordentlichen Mitglieds von dem Vorsitzenden ausgewählt ist.

Der Gegenvormund kann zum Mitgliede bestellt werden, ebenso eine Frau ohne Genehmigung ihres Ehemanns, Beamte und Militärpersonen ohne Genehmigung ihrer vorgesetzten Behörde. Eine **Pflicht zur Uebernahme** des Amtes als Familienrathsmitglied **besteht nicht**, wohl aber zur Fortführung des einmal übernommenen bis zur Beendigung aus gesetzlichen Gründen (§§ 1869, 1875, 1878 BGB.).

Mitglieder und Ersatzmitglieder des Familienraths werden durch den Vorsitzenden durch Verpflichtung zu treuer und gewissenhafter Führung des Amtes bestellt. Ihre Entlassung kann für den Fall vorbehalten werden, daß ein bestimmtes Ereigniß eintritt oder nicht eintritt. Die **Verpflichtung**

Digitized by Google

ſoll mittels Handſchlags an Eidesſtatt erfolgen. Beſtallungen erhalten die Familienrathsmitglieder nicht (§§ 1870, 1871 BGB.).

Der Familienrath hat die **Rechte und Pflichten** des Vormundſchaftsgerichts derart, daß er an deſſen Stelle tritt und der Richter, abgeſehen von ſchleunigen Fällen, die ihm ſonſt im Geſetze gegebenen Aufſichtsbefugniſſe allein nicht ausüben darf; ihm liegt lediglich die Leitung der Geſchäfte ob (§ 1872 Abſ. 1 BGB.). Eine gegen dieſe Vorſchrift geübte Thätigkeit würde der Gültigkeit entbehren.

Die Mitglieder können ihr Amt nur perſönlich, nicht durch Stellvertreter ausüben und ſind dem Mündel in gleicher Weiſe verantwortlich wie der Vormundſchaftsrichter (§ 1872 Abſ. 2 BGB.; vgl. wegen der Verantwortlichkeit des Richters oben S. 583).

Der Familienrath wird **von dem Vorſitzenden einberufen**, ſobald dieſer es im Intereſſe des Mündels für erforderlich erachtet. Die Einberufung muß erfolgen, wenn 2 Mitglieder, der Vormund oder der Gegenvormund ſie beantragen. Die Mitglieder können mündlich oder ſchriftlich eingeladen werden; eine Ladungsfriſt iſt nicht vorgeſchrieben, eben ſo wenig Angabe der Berathungsgegenſtände; doch wird ſich letztere regelmäßig empfehlen. Die Tagung kann an jedem beliebigen Orte ſtattfinden; das Geeignetſte dürfte ſein, ſie im Amtszimmer des Vorſitzenden ſtattfinden zu laſſen (§ 1873 BGB.).

Zur **Beſchlußfähigkeit** des Familienraths iſt die Anweſenheit des Vorſitzenden und mindeſtens zweier Mitglieder (bezw. Erſatzmitglieder) erforderlich. Die Sitzungen ſind nicht öffentliche. Die Beſchlüſſe werden mit einfacher Mehrheit der Stimmen der anweſenden Mitglieder gefaßt; im Falle der Stimmengleichheit entſcheidet die Stimme des Vorſitzenden. Steht in einer Angelegenheit das Intereſſe des Mündels zum Intereſſe eines Mitglieds in erheblichem Gegenſatze, ſo iſt das Mitglied von der Theilnahme an der Beſchlußfaſſung ausgeſchloſſen; die Entſcheidung hierüber ſteht dem Vorſitzenden zu (§ 1874 BGB.). Gegen die Ausſchließungsverfügung iſt dem Ausgeſchloſſenen ein Rechtsmittel nicht gegeben. Findet eine Intereſſenkolliſion zwiſchen dem Vorſitzenden des Familienraths und dem Mündel ſtatt, ſo hat das im Inſtanzenzuge vorgeordnete Gericht einen anderen Vorſitzenden zu beſtellen (§§ 5, 6 FGG.).

Die Familienrathsbeſchlüſſe ſind von dem Vorſitzenden zu beurkunden und den Betheiligten in der in § 16 FGG. vorgeſchriebenen Form bekannt zu machen (vgl. S. 35).

Ein Mitglied des Familienraths, das ohne genügende Entſchuldigung der Einberufung nicht Folge leiſtet oder die rechtzeitige Anzeige ſeiner Verhinderung unterläßt oder ſich der Theilnahme an der Beſchlußfaſſung ohne genügenden Grund enthält, iſt von dem Vorſitzenden in die dadurch verurſachten Koſten zu verurtheilen und kann außerdem in eine **Ordnungsſtrafe** bis zu 100 M. genommen werden. Die Koſtenfeſtſetzung erfolgt

Digitized by Google

ebenfalls von dem Vorsitzenden; auf Grund derselben findet die Zwangsvollstreckung statt (Art. 10 und 14 PFGG.). Erfolgt nachträglich genügende Entschuldigung, so sind die getroffenen Verfügungen aufzuheben Eine Umwandlung der Geldstrafe in Freiheitsstrafe findet nicht statt. Die Beschlüsse sind von dem Betroffenen mit der einfachen Beschwerde anfechtbar (§ 20 FGG.), die Kostenfestsetzungsbeschlüsse mit der weiteren nur, wenn die Beschwerdesumme den Betrag von 50 M. übersteigt (Art. 11 Abs. 2 PFGG.). In anderen als den vorstehend bezeichneten Fällen kann der Vorsitzende Familienrathsmitglieder nicht in Strafe nehmen; insbesondere gegen sie auch keine Ungebührstrafe festsetzen (§ 8 FGG.; §§ 177 ff. GVG.).

Für den Fall der **Nothwendigkeit sofortigen Einschreitens** hat der Vorsitzende alle erforderlichen Anordnungen zu treffen. Dies gilt sowohl dann, wenn der Familienrath noch garnicht gebildet ist, als auch dann, wenn er nicht schnell genug einberufen werden kann. Der Richter kann dann alle diejenigen Beschlüsse fassen, zu denen er sonst nicht allein befugt wäre; auch bleibt es seiner Beurtheilung überlassen, ob Dringlichkeit vorliegt oder nicht. Freilich wird die Beschwerdeinstanz die thatsächlichen Voraussetzungen seines Einschreitens nachzuprüfen haben. Er soll übrigens möglichst nur provisorische Maßregeln ergreifen, den Familienrath einberufen, ihn von seinen Anordnungen in Kenntniß setzen und einen Beschluß über die etwa weiter erforderlichen Maßregeln herbeiführen (§ 1876 BGB.).

Die Mitglieder des Familienraths können **kein Honorar, wohl aber Ersatz ihrer Auslagen** verlangen. Der Betrag wird von dem Vormundschaftsgerichte festgesetzt, und dadurch der Vormund zur Erstattung aus dem Mündelvermögen ermächtigt (§ 1877 BGB.). Einen vollstreckbaren Titel gewährt die vormundschaftsgerichtliche Festsetzung nicht, sondern nur die Voraussetzung zu einer etwaigen Erstattungsklage.

Das Amt eines Mitglieds des Familienraths **endigt** durch dessen Entmündigung, Todeserklärung oder Entlassung. Die Entlassung erfolgt auf Antrag des Mitglieds aus wichtigen Gründen durch den Familienrath selbst; gegen den Willen des Mitglieds, wenn sein Verbleiben im Amt das Interesse des Mündels gefährden würde, oder wenn die in § 1781 BGB. bezeichneten Gründe vorliegen, durch das im Instanzenzuge vorgeordnete Gericht, also in Preußen durch das Landgericht (§ 1878 BGB.). Die Verfügung des Landgerichts ist mit der sofortigen Beschwerde angreifbar, über welche in Preußen das Kammergericht entscheidet; die weitere Beschwerde ist ausgeschlossen (§§ 60 Nr. 4, 64, 199 Abs. 2 FGG.; Art. 8 PFGG.).

Das Vormundschaftsgericht hat den Familienrath aufzuheben (§§ 1879, 1880 BGB.):

1. wenn es an der zur Beschlußfähigkeit erforderlichen Zahl von Mitgliedern bezw. Ersatzmitgliedern fehlt und geeignete Personen zur Ergänzung nicht vorhanden sind;

Digitized by Google

2. wenn ein Ereigniß eintritt, welches der den Familienrath anordnende Inhaber der elterlichen Gewalt zur Voraussetzung für die Aufhebung des Familienraths gemacht hat.

Gegen den Aufhebungsbeschluß ist die sofortige Beschwerde zulässig (§ 60 Nr. 4 FGG.). Dieselbe steht auch dem Ehegatten sowie Verwandten und Verschwägerten des Mündels zu (§ 57 Nr. 4 FGG.). Gegen die Ablehnung der Aufhebung ist die einfache Beschwerde nach § 20 FGG. gegeben. Die erfolgte Aufhebung hindert nicht die neue Einsetzung eines Familienraths, sofern das Vormundschaftsgericht sie als im Interesse des Mündels liegend erachtet, es sei denn, daß eine solche von dem Inhaber der elterlichen Gewalt untersagt ist.

Eine **Selbstauflösung des Familienraths ist nicht zugelassen.**

Von der Aufhebung des Familienraths hat das Vormundschaftsgericht die bisherigen Mitglieder, den Vormund und Gegenvormund in Kenntniß zu setzen, und den letzteren, nach Rückforderung der alten, neue Bestallungen auszufertigen (§ 1881 BGB.). Die Funktionen des Familienraths gehen ohne weiteres auf den Vormundschaftsrichter über.

§ 36.

Befreite Vormundschaft.

(§§ 1852—1857, 1903, 1904 BGB.)

Die nach **früherem** Rechte durch Testament befreiten Vormünder und Pfleger sind zur Zeit nur insoweit als befreit anzusehen, als dies das BGB. zuläßt. Ist in einem solchen Testamente die Befreiung von der Rechnungslegung, Sicherheitsleistung, Genehmigung zu den in § 41 Nr. 1, 2, 3, § 42 Nr. 4—13 u. § 44 der Pr. Vorm.-Ordn. verzeichneten Rechtshandlungen angeordnet, so folgt daraus nicht, daß nunmehr auch der Vormund bezw. Pfleger von der Pflicht zur Hinterlegung von Inhaberpapieren befreit sein soll (Jahrb. Bd. 20 S. A 220).

Nach BGB. **kann befreit werden:**

1. von der Bestellung eines Gegenvormundes;
2. von der Verpflichtung, Geldanlagen bei Sparkassen, Banken oder Hinterlegungsstellen nur mit der Bestimmung zu bewirken, daß zur Erhebung des Geldes die Genehmigung des Gegenvormundes oder des Vormundschaftsgerichts erforderlich ist;
3. von der Verpflichtung, Geldanlagen nur mit Genehmigung des Gegenvormundes oder des Vormundschaftsgerichts zu bewirken;
4. von der Pflicht, die Genehmigung des Gegenvormundes bezw. Vormundschaftsgerichts zur Verfügung über Forderungen, Rechte oder Werthpapiere des Mündels oder Eingehung der Verpflichtung zu einer solchen Verfügung einzuholen;

Digitized by Google

5. von der Pflicht, Inhaberpapiere und Orderpapiere des Mündels zu hinterlegen und den Sperrvermerk in das Reichs- oder Staatsschuldbuch eintragen zu lassen;
6. von der Pflicht, Rechnung zu legen. In diesem Falle ist vom Vormund unter Zuziehung des etwa bestellten Gegenvormundes alle 2 Jahre, oder in längeren vom Vormundschaftsgerichte zu bestimmenden Zeiträumen, dem letzteren eine Uebersicht über den Bestand des der vormundschaftlichen Verwaltung unterliegenden Vermögens einzureichen.

Alle vorstehend bezeichneten Befreiungen stehen ohne Weiteres dem **Vater und der ehelichen Mutter** zu, wenn sie zum **Vormund ihres volljährigen Kindes** bestellt werden. **Der Mutter ist jedoch ein Gegenvormund zu bestellen** — und damit entfallen für sie die vorstehend unter 2, 3 und 4 bezeichneten Befreiungen —, wenn sie selbst es beantragt oder wenn das Gericht es im Interesse des Mündels für nöthig erachtet. Vater und Mutter sind ferner **nicht befreit**, wenn sie in Vermögensverfall gerathen oder die durch die Vermögensverwaltung bedingten Pflichten verletzen und dadurch das Interesse des Mündels gefährden oder ihrer Inventarisirungspflicht nicht nachkommen. Endlich kann das Gericht die **Befreiungen** ganz oder theilweise **außer Kraft setzen**, wenn sie das Interesse des Mündels gefährden.

Der Vater und die eheliche Mutter können dem von ihnen benannten Vormund alle oder einzelne von den oben bezeichneten **Befreiungen letztwillig zugestehen**. Die Anordnungen des Vaters gehen denen der Mutter vor. Die oben unter Nr. 2 bis 4 bezeichneten Befreiungen gelten ohne weiteres als angeordnet, wenn die Bestellung eines Gegenvormundes verboten ist. Ist ein Vormund schlechthin als befreiter bezeichnet, so ist anzunehmen, daß er von allen Einschränkungen befreit ist (Jahrb. Bd. 12 S. 58).

Ist von Mitvormündern bei ungetheilter Verwaltung nur einer von der Rechnungslegung befreit, so haben sämmtliche Mitvormünder die Rechnung gemeinsam zu legen (Jahrb. Bd. 9 S. 38). Uebrigens hat auch einem von der Rechnungslegung befreiten Vormunde gegenüber der Gegenvormund Recht und Pflicht zur Prüfung der Vermögensverwaltung (Jahrb. Bd. 3 S. 47).

Die Aufnahme der Befreiung in die Bestallung ist im Gesetze nicht vorgeschrieben, dürfte sich aber aus praktischen Gründen, um Dritten den Vertretungsumfang des Vormundes deutlich zu machen, als nothwendig erweisen.

Die dem Vormunde durch den Vater oder die Mutter gewährte **Befreiung** kann vom Vormundschaftsgericht **außer Kraft gesetzt werden**, wenn sie das Interesse des Mündels gefährden würde. Vorher sind Ver-

Digitized by Google

wandte und Verschwägerte des Mündels zu hören (§ 1847 BGB.). Die Verfügung des Vormundschaftsgerichts ist mit der einfachen Beschwerde angreifbar (§ 20 FGG.).

Ueber die Befreiungen der gesetzlichen Vormünder vgl. Art. 136 Nr. 4 EBGB. und Art. 78 §§ 3, 4 Abs. 2 ABGB., über die Befreiungen eines nach § 12 Abs. 1 und 2 FEMG. bestellten Vormundes Abs. 3 daselbst.

§ 37.

Vorläufige Vormundschaft.

(§§ 1906—1908 BGG.)

Eine besondere Abart der Vormundschaft über Volljährige ist die dem früheren preußischen Rechte fremde vorläufige Vormundschaft. Dieselbe kann angeordnet werden über **Volljährige, gegen die ein Antrag auf Entmündigung** wegen Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht bereits **gestellt ist**, wenn das Vormundschaftsgericht es zur Abwendung einer erheblichen Gefährdung der Person oder des Vermögens für erforderlich erachtet (§ 1906 BGB.). Es soll der Verschleuderung des Vermögens oder sonstiger Schädigung der eigenen Person und der Familie in der Zeit zwischen dem Antrag und dem auf Entmündigung lautenden Beschlusse vorgebeugt werden. Sofern das Entmündigungsgericht die Anordnung einer Fürsorge für die Person oder das Vermögen des zu Entmündigenden für erforderlich erachtet, hat es alsbald nach Einleitung des Verfahrens der Vormundschaftsbehörde zum Zwecke dieser Anordnung Mittheilung zu machen (§ 657 CPO.); die gleiche Pflicht liegt der Staatsanwaltschaft ob (Allg. Verf. vom 28. Nov. 1899 § 8, JMBl. S. 389). Das Vormundschaftsgericht hat dann von Amtswegen einzuschreiten, ohne Anträge abzuwarten, ohne das Recht einer Nachprüfung, ob das Entmündigungsverfahren mit Recht eingeleitet ist oder fortgeführt wird (vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 209), kann übrigens auch schon vorher durch Anordnung einer Pflegschaft helfen. Eine Pflicht, vor Anordnung der vorläufigen Vormundschaft den zu Entmündigenden zu hören, besteht nicht; es empfiehlt sich jedoch, Verwandte oder Verschwägerte zur Aeußerung zu veranlassen (vgl. § 1847 BGB.). Die Vorschriften über die Berufung zur Vormundschaft gelten nicht für die vorläufige Vormundschaft (§ 1907 BGB.); im Uebrigen gelten die gewöhnlichen Vorschriften. Die Anordnung der vorläufigen Vormundschaft tritt, wenn die Entmündigung wegen Geisteskrankheit beantragt ist, mit der Verpflichtung des Vormundes, wenn sie wegen Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht beantragt ist, mit der Bekanntmachung an den zu Entmündigenden in **Wirksamkeit** (§ 52 FGG.). Die Bekanntmachung kann an Anwesende zu Protokoll; sonst muß sie durch Zustellung nach den Vorschriften der CPO. erfolgen (§ 16 FGG.). Mit

Digitized by Google

Rückſicht auf die wichtige Rechtsfolge der Bekanntmachung empfiehlt es ſich, die Stunde der Zuſtellung beurkunden zu laſſen. Eine öffentliche Bekanntmachung iſt nicht vorgeſchrieben. Gegen die Anordnung der vorläufigen Vormundſchaft iſt **ſofortige Beſchwerde** gegeben (§ 60 Nr. 5 FGG.); gegen die Ablehnung eines auf Anordnung geſtellten Antrags die einfache Beſchwerde, und zwar letztere allen, welche gemäß §§ 646, 680 Abſ. 3 CPO. den Antrag auf Entmündigung zu ſtellen berechtigt ſind (§ 57 Nr. 2 FGG.).

Die **Geſchäftsfähigkeit** einer unter vorläufige Vormundſchaft geſtellten Perſon iſt gleich der eines Minderjährigen, welcher das ſiebente Lebensjahr vollendet hat (§ 114 BGB.).

Die **vorläufige Vormundſchaft endigt von ſelbſt**, ohne daß es einer Aufhebung bedarf, mit der Rücknahme oder der rechtskräftigen Abweiſung des Antrags auf Entmündigung (§ 1908 Abſ. 1 BGB.). Die Abweiſung iſt rechtskräftig nach Ablauf der Friſt für die ſofortige Beſchwerde (§ 663 CPO.). Die Endigung in dieſen Fällen hat zur Folge, daß die während der Dauer der vorläufigen Vormundſchaft von oder gegenüber dem Mündel vorgenommenen Rechtsgeſchäfte auf Grund der vormundſchaftsrichterlichen Anordnung nicht in Frage geſtellt werden können. Freilich ſind auch die Rechtshandlungen des Vormundes wirkſam (§ 115 BGB.); es wird bei Kolliſion zwiſchen beiden ein Ausgleich nach allgemeinen Grundſätzen geſucht werden müſſen.

Die vorläufige Vormundſchaft endigt ferner, wenn nach erfolgter Entmündigung ein definitiver Vormund beſtellt wird (§ 1908 Abſ. 2 BGB.). Der ſchon beſtellte Vormund kann von Neuem beſtellt werden, vorausgeſetzt, daß kein zur Vormundſchaft Berufener übergangen wird.

Die **vorläufige Vormundſchaft iſt** endlich von Amtswegen oder auf Antrag während der Dauer des Entmündigungsverfahrens **aufzuheben**, wenn der Mündel des vorläufigen vormundſchaftlichen Schutzes nicht mehr bedarf (§ 1908 Abſ. 3 BGB.), wenn die Anordnung eine irrthümliche war, endlich wenn der unter vorläufige Vormundſchaft Geſtellte die Eigenſchaft eines Deutſchen verliert und nicht die Vorausſetzungen des Art. 23 Abſ. 1 EBGB. vorliegen (vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 209). Die Aufhebung kann mit der einfachen Beſchwerde von denen angegriffen werden, welche zur Stellung eines Antrags auf Entmündigung berechtigt ſind (§ 57 Nr. 2 FGG.).

Die **Koſten** des Verfahrens hat der unter vorläufige Vormundſchaft Geſtellte ſelbſt dann zu tragen, wenn ſich ergiebt, daß es der Anordnung nicht bedurft hätte (§§ 91, 92 Pr.Ger.Koſt.Geſ.; Jahrb. Bd. 13 S. 205); jedoch wird ſich in manchen Fällen eine Niederſchlagung auf Grund des § 7 Pr.Ger.Koſt.Geſ. ermöglichen laſſen.

Digitized by Google

§ 38.

Die Pflegschaft.

(§§ 1902—1921 BGB.)

Die Pflegschaft unterscheidet sich von der Vormundschaft im Allgemeinen dadurch, daß sie einen beschränkteren Umfang hat, regelmäßig nicht die Fürsorge für Person und Vermögen umfaßt, sondern einem einzelnen Zwecke dient. Freilich macht hiervon die Pflegschaft über Gebrechliche, wie weiter unten zu zeigen, eine Ausnahme. Eine Vormundschaft ist nur über physische Personen, eine Pflegschaft auch für juristische möglich.

Die Pflegschaft ist anzuordnen:

1. wenn unter elterlicher Gewalt oder Vormundschaft stehende Personen einer Fürsorge für Angelegenheiten bedürfen, an deren Besorgung der Gewalthaber oder Vormund verhindert ist, und nicht etwa an Stelle des verhinderten Vaters die Mutter die elterliche Gewalt ausübt (vgl. § 1685 BGB.). Insbesondere erhalten solche Personen einen Pfleger zur Verwaltung des Vermögens, das sie von Todeswegen oder unter Lebenden unentgeltlich von einem Dritten erwerben, wenn letztwillig oder bei der Zuwendung bestimmt ist, daß dem Gewalthaber oder Vormunde die Verwaltung nicht zustehen soll (§ 1909 Abs. 1 BGB.). Die formelle und materielle Gültigkeit der letztwilligen Verfügung ist vor Einleitung der Pflegschaft zu prüfen (Jahrb. Bd. 22 S. A 25). Aber auch in anderen ähnlichen Fällen wird die Anordnung einer Pflegschaft erforderlich sein, so z. B. wenn die elterliche Gewalt wegen Abwesenheit oder Krankheit des Gewalthabers vorübergehend nicht ausgeübt werden kann, wenn eine Interessenkollision zwischen dem Gewalthaber oder Vormund und dem von ihnen zu Vertretenden (vgl. § 1795 BGB.) oder zwischen mehreren von denselben zu Vertretenden vorliegt, oder wenn sonst das Gericht Anlaß hat, dem Vormunde die Vertretung für einzelne Angelegenheiten zu entziehen. Will der Inhaber der elterlichen Gewalt eine Feststellungsklage gegen sein Kind erheben, so ist diesem ein Pfleger zu bestellen, ohne daß dem Vormundschaftsgericht eine Prüfung darüber zusteht, ob der geltend zu machende Anspruch begründet ist oder nicht (Seuffert Arch. Bd. 56 S. 91). Ferner ist bei Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Inhabers der elterlichen Gewalt, da hierdurch dessen Vermögensverwaltung beendigt wird, ein Pfleger zu bestellen. Eine Pflegschaft kann auch angeordnet werden zur Stellung eines Strafantrags (vgl. R.G. Entsch. in

Digitized by Google

Strf.-S. Bd. 4 S. 148), ferner um die Rechte der Kinder auf Unterhalt gegen die Eltern wahrzunehmen (vgl. Jahrb. Bd. 4 S. 109) und um die auf Grund des Unterhaltsanspruchs geleisteten Zahlungen für die Kinder in Empfang zu nehmen. Dagegen bedarf es der Bestellung eines Pflegers für das Kind nicht unter allen Umständen, wenn es sich um Maßregeln gegen den Gewalthaber wegen Gefährdung von Person oder Vermögen des Kindes (§§ 1666, 1667 BGB.) handelt. In einem Erziehungsstreite zwischen den Eltern soll nach der ständigen Rechtsprechung des Kgl. Kammergerichts dem Kinde stets ein Pfleger bestellt werden (Jahrb. Bd. 19 S. 59, Bd. 20 S. A 19, Bd. 21 S. A 192). Diese Ansicht unterliegt jedoch schweren Bedenken, da der Vormundschaftsrichter hier nicht prozeßentscheidend, sondern als Verwaltungsbeamter wirkt, der selbst die Interessen des Minderjährigen zu wahren hat. Ein Pfleger ist auch nicht zu bestellen, wenn Personen, die nicht mehr unter elterlicher Gewalt oder Vormundschaft stehen, Zuwendungen erhalten, aber durch Bestimmung des Zuwenders von der freien Verfügung darüber ausgeschlossen sind (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 21). Endlich kann bei Verhinderung des Gegenvormundes zur Wahrnehmung seiner Funktionen ein Pfleger nicht bestellt werden.

Tritt das Bedürfniß einer Pflegschaft ein, so hat der Gewalthaber oder der Vormund sowie der Gemeindewaisenrath dem Vormundschaftsgericht unverzüglich Anzeige zu machen (§ 1909 Abs. 2 BGB., § 49 FGG.). Verabsäumung dieser Pflicht kann Ansprüche auf Schadensersatz begründen;

2. wenn die Voraussetzungen für die Anordnnng einer Vormundschaft vorliegen, ein Vormund aber noch nicht bestellt ist (§ 1909 Abs. 3 BGB.) und einzelne Angelegenheiten schleuniger Erledigung bedürfen;
3. wenn ein Volljähriger, welcher nicht unter Vormundschaft steht, in Folge körperlicher Gebrechen, insbesondere weil er taub, blind oder stumm ist, seine Angelegenheiten nicht zu besorgen vermag, auch selbst mit der Anordnung einer Pflegschaft einverstanden ist oder aber sich nicht mit anderen Personen verständigen kann. Ein Volljähriger kann einen Pfleger für Person und Vermögen oder aber auch für einzelne Angelegenheiten oder einen Kreis von Angelegenheiten, insbesondere seine Vermögensangelegenheiten, letzteres auch wegen geistiger Gebrechen, erhalten (§ 1910 BGB.; vgl. Jahrb. Bd. 23 S. A 16). Auch hier ist die Einwilligung des Gebrechlichen erforderlich, es sei denn, daß eine Verständigung mit ihm nicht möglich ist (vgl. Entsch. Bd. 1 S. 133). Ein

Digitized by Google

Pfleger kann auch zur Stellung eines Entmündigungsantrags ernannt werden (R. G. Entsch. in Civ. S. Bd. 45 S. 179). Die eigene Geschäftsfähigkeit des Volljährigen wird durch die Pflegschaft nur in Bezug auf die Prozeßfähigkeit (vgl. § 53 CPO.), sonst in keiner Weise beschränkt, so daß der Pflegebefohlene in der Lage ist, durch seine Handlungen in die Verwaltung des Pflegers einzugreifen;

4. wenn ein abwesender Volljähriger, dessen Aufenthalt unbekannt ist oder der an der Rückkehr und der Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten gehindert ist, für seine Vermögensangelegenheiten einer Fürsorge bedarf; ferner wenn ein solcher Abwesender zwar durch Ertheilung eines Auftrags oder Bestellung einer Vollmacht Fürsorge getroffen hat, aber Umstände eingetreten sind, welche zum Widerrufe des Auftrags oder der Vollmacht Anlaß geben (§ 1911 BGB.). Die Anordnung soll nur erfolgen, wenn das Interesse des Abwesenden, nicht wenn lediglich das Interesse dritter Personen sie erheischt (Rechtspr. Bd. 2 S. 141). Eine Abwesenheitspflegschaft zur Fürsorge für die persönlichen Angelegenheiten ist nicht vorgesehen. Für die Geschäftsfähigkeit des Abwesenden gilt das unter Nr. 3 Gesagte;
5. wenn eine Leibesfrucht zur Wahrnehmung ihrer künftigen Rechte einer Fürsorge bedarf und für den Fall schon erfolgter Geburt eine elterliche Gewalt nicht begründet wäre (§ 1912 BGB.). Es kann sich hier um künftige Rechte an Familienstiftungen und Fideikommissen, nicht aber um den Anspruch des Kindes auf Unterhalt (vgl. Entsch. Bd. 2 S. 116) handeln, ferner regelmäßig nicht um Erbrechte, da in solchem Falle eine Nachlaßpflegschaft anzuordnen ist (§§ 1960 ff. BGB.);
6. wenn unbekannt oder ungewiß ist, wer bei einer Angelegenheit der Betheiligte, und eine Fürsorge erforderlich ist. Insbesondere kann einem Nacherben, der noch nicht erzeugt ist oder dessen Persönlichkeit erst durch ein künftiges Ereigniß bestimmt wird, für die Zeit bis zum Eintritte der Nacherbfolge ein Pfleger bestellt werden (§ 1913 BGB.). Ueber den Nacherben vgl. oben S. 121 ff. Eine Pflegschaft für eine zukünftige Descendenz ist aber, da die letztere im Allgemeinen nicht rechtsfähig ist, nicht allgemein, sondern nur zur Wahrung ausnahmsweise vom Gesetz anerkannter zukünftiger Rechte der Descendenz zulässig (Jahrb. Bd. 20 S. A 241). Der Umfang der Vertretungsmacht des Pflegers ist vom Vormundschaftsgerichte festzustellen;
7. wenn durch öffentliche Sammlung Vermögen für einen vorübergehenden Zweck (z. B. Hülfe bei Unglücksfällen) zusammengebracht ist und die zur Verwaltung und Verwendung des Vermögens be-

Digitized by Google

rufenen Personen in Folge Todes, Abwesenheit, Geschäftsunfähigkeit, Rücktritts und dergleichen mehr weggefallen sind (§ 1914 BGB.). Wegen Pflichtverletzung der Verwalter kann eine Pflegschaft nicht eingeleitet werden;

8. wenn im Strafverfahren gegen Abwesende oder in demjenigen wegen Hoch- oder Landesverraths das im Deutschen Reiche befindliche Vermögen des Angeschuldigten beschlagnahmt wird. Der die Beschlagnahme verhängende Beschluß ist dem Vormundschaftsgerichte mitzutheilen; dieses hat eine Güterpflege einzuleiten; der Angeschuldigte verliert das Verfügnngsrecht über das beschlagnahmte Vermögen (§§ 334, 480 St.Pr.Ordn.);
9. wenn gegen einen zwar nicht verfügungsunfähigen, aber geistig geschwächten Beamten ein Verfahren auf unfreiwillige Versetzung in den Ruhestand eröffnet wird (§ 58 des Ges. vom 7. Mai 1851 — GS. S. 218 —, § 89 Ges. vom 21. Juli 1852 — GS. S. 465 —, § 62 Reichsges. vom 31. März 1873 — RGBl. S. 61 —). Das Vormundschaftsgericht hat einem solchen Beamten einen Pfleger zur Wahrnehmung seiner Rechte im Zwangspensionirungsverfahren zu bestellen (vgl. Centralblatt für die ges. Unterrichtsverwaltung 1889 S. 639; Jahrb. Bd. 19 S. 47).

Zuständig zur Anordnung einer Pflegschaft ist in den Fällen unter Nr. 1, 2, 8 und 9, im Falle der Nr. 8, wenn es sich um Beschlagnahme wegen Hoch- oder Landesverraths handelt, das Vormundschaftsgericht, sofern eine Vormundschaft anhängig ist, sonst dasjenige Gericht, welches für den Fall einer Vormundschaft zu deren Anordnung zuständig sein würde. Für die Pflegschaft über einen Ausländer, für den bei einem inländischen Gericht eine Vormundschaft nicht anhängig ist und der im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt hat, ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirke das Bedürfniß der Fürsorge hervortritt (§§ 37, 38 FGG.).

In den Fällen unter Nr. 4 und 8, letzterenfalls, sofern es sich um Abwesende handelt, ist zur Anordnung der Pflegschaft das Gericht zuständig, in dessen Bezirke der Abwesende seinen Wohnsitz hat. Hat der Abwesende im Inlande keinen Wohnsitz, so finden die Vorschriften des § 36 Abs. 2 oder des § 37 Abs. 2 FGG. entsprechende Anwendung (§ 39 FGG.).

Im Falle der Nr. 5 ist das Gericht zuständig, welches für die Vormundschaft zuständig sein würde, falls das Kind zu der Zeit, zu welcher das Bedürfniß der Fürsorge hervortritt, geboren wäre (§ 40 FGG.); im Falle unter Nr. 6 das Gericht, in dessen Bezirke das Bedürfniß der Fürsorge hervortritt (§ 41 FGG.); im Fall unter Nr. 7 das Gericht des Ortes, an welchem bisher die Verwaltung geführt wurde (§ 42 FGG.).

Die Vorschriften über die **Berufung** zur Vormundschaft finden auf die Pflegschaft, soweit sie übertragbar sind, sinngemäße Anwendung. Jedoch

Digitized by Google

giebt es eine Berufung zur Pflegschaft im Falle des § 1909 BGB., d. h. wenn für einzelne Angelegenheiten eines unter elterlicher Gewalt oder Vormundschaft Stehenden ein Pfleger zu ernennen ist, nur in dem Falle, daß bei Zuwendungen unter Lebenden oder von Todeswegen der Zuwender den Gewalthaber oder Vormund von der Verwaltung des Zugewendeten ausgeschlossen hat. In diesem Falle ist berufen, wer von dem Erblasser letztwillig, von dem Dritten bei der Zuwendung benannt ist. Ein so benannter Pfleger kann wie ein Vormund befreit werden; die Befreiungen können vom Vormundschaftsgericht außer Kraft gesetzt werden, wenn sie das Interesse des Pflegebefohlenen gefährden. Zu einer Abweichung von den Anordnungen des Dritten ist, solange er lebt, seine Zustimmung erforderlich und genügend. Die Zustimmung des Dritten kann durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden, wenn der Dritte zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer Stande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist (§§ 1916, 1917 BGB.). Liegt eine Berufung nicht vor, so ist der Pfleger auf Vorschlag des Gemeindewaisenraths zu ernennen (§ 49 FGG.).

Die **Bestellung eines Gegenvormundes** neben dem Pfleger ist zulässig, aber nicht erforderlich (§ 1915 Abs. 2 BGB.).

Im Uebrigen finden die für die Vormundschaft geltenden Vorschriften auch auf die Pflegschaft Anwendung (§ 1915 Abs. 1 BGB.).

§ 39.

Beendigung der Vormundschaft und Pflegschaft.

(§§ 1882—1895, 1918—1921 BGB.)

Die **Vormundschaft endigt** mit dem Tode des Mündels, sowie mit dem Wegfalle der für ihre Anordnung bestimmten Voraussetzungen (§§ 1882, 1897 BGB.). Eine freiwillige Verlängerung ist nicht zugelassen. Im Einzelnen ist danach das Folgende zu bemerken: Die Vormundschaft über einen Minderjährigen endigt, wenn er volljährig wird oder für volljährig erklärt wird, wenn die elterliche Gewalt und Vertretungsberechtigung der Eltern für Person oder Vermögen des Kindes wieder eintritt, also etwa eine richterliche Entziehung der Vertretung aufgehoben oder ein Mündel an Kindesstatt angenommen wird, wenn die Unbestimmtheit des Familienstandes des Mündels gehoben ist (vgl. § 1773 BGB.). Inwieweit der Verlust der Eigenschaft eines Inländers die Beendigung einer in Deutschland bestehenden Vormundschaft zur Folge hat, richtet sich nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechts (Mot.); es wird jedesfalls dann der Fall sein, wenn er nach dem nunmehr auf ihn anzuwendenden Rechte volljährig ist; ferner hat das Vormundschaftsgericht die Vormundschaft aufzuheben, wenn im Auslande für den Mündel genügend gesorgt ist (vgl. Art. 23 EBGB.; JMBl. 1898 S. 108 ff.).

Digitized by Google

Wird der Mündel durch nachfolgende Ehe legitimirt, so endigt trotz der Vorschrift in § 1719 BGB. die Vormundschaft erst dann, wenn die Vaterschaft des Ehemanns durch ein zwischen ihm und dem Mündel ergangenes Urtheil rechtskräftig festgestellt ist oder die Aufhebung der Vormundschaft von dem Vormundschaftsgericht angeordnet wird (§ 1883 Abs. 1 BGB.). Bis zur Aufhebung der Vormundschaft haben alle seitens des Vormundes Namens des Mündels vorgenommenen Rechtshandlungen volle Gültigkeit (vgl. RGEntsch. in StrS. Bd. 15 S. 176). Das Vormundschaftsgericht hat die Aufhebung anzuordnen, ohne daß übrigens die Kindschaft des Mündels dadurch in einer dessen Rechten präjudicirenden Weise festgestellt wird, wenn es die Voraussetzungen der Legitimation für vorhanden erachtet. Solange der Ehemann lebt, soll die Aufhebung nur angeordnet werden, wenn er die Vaterschaft, sei es auch formlos, anerkannt hat, oder wenn er an der Abgabe einer Erklärung dauernd verhindert oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist (§ 1883 Abs. 2 BGB.). Ist der **Mündel verschollen,** so endigt die Vormundschaft erst mit der Aufhebung durch das Vormundschaftsgericht, die in dessen durch die Umstände zu bestimmendem Ermessen liegt. Die **Vormundschaft muß aufgehoben werden,** sobald der Tod des Mündels dem Gerichte bekannt wird. Wird der Mündel für todt erklärt, so endigt die Vormundschaft mit der Erlassung des die Todeserklärung aussprechenden Urtheils ohne besondere Aufhebung (§ 1884 BGB.).

Die **Vormundschaft über einen Volljährigen endigt,** sobald dessen Entmündigung aufgehoben wird. Dies ist dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen (§§ 674, 678 Abs. 3, 679, 686 Abs. 4 CPO.).

Ueber Endigung der vorläufigen Vormundschaft vgl. oben S. 594.

Die **Pflegschaft** für eine unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft stehende Person **endigt** von selbst mit der Beendigung der elterlichen Gewalt oder Vormundschaft (§ 1918 Abs. 1 BGB.).

Die Pflegschaft für eine Leibesfrucht endigt mit der Geburt des Kindes (§ 1918 Abs. 2 BGB.).

Die Pflegschaft zur Besorgung einer einzelnen Angelegenheit endigt mit deren Erledigung (§ 1918 Abs. 3 BGB.).

Die **Pflegschaft ist** von dem Vormundschaftsgericht **aufzuheben,** wenn der Grund für deren Anordnung fortgefallen ist (§ 1919 BGB.), also z. B. wenn es sich um eine Pflegschaft für eine Leibesfrucht handelte und die Mutter abortirt. Im Einzelnen hat das Gericht nach den Umständen des Falles zu prüfen, wann Anlaß zur Aufhebung vorhanden ist (vgl. Jahrb. Bd. 2 S. 58). Der in Konkurs verfallene Vater erlangt nach Aufhebung des Konkurses Verwaltung und Nießbrauch des Kindesvermögens nicht ohne weiteres, sondern erst durch Uebertragung seitens des Vormundschaftsgerichts wieder (§ 1647 BGB.); bis diese Uebertragung erfolgt, ist also die Pflegschaft fortzuführen.

Digitized by Google

Eine für Gebrechliche angeordnete Pflegschaft ist vom Vormundschaftsgericht aufzuheben, sobald es der Pflegebefohlene beantragt (§ 1920 BGB.). Eine etwaige Ablehnung des Antrags des Pflegebefohlenen kann von diesem mit der einfachen Beschwerde angegriffen werden (§ 20 FGG.).

Die Pflegschaft für einen Abwesenden ist von dem Vormundschaftsgericht aufzuheben, wenn der Abwesende an der Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten nicht mehr gehindert ist oder wenn sein Tod dem Vormundschaftsgerichte bekannt wird. Wird der Abwesende für todt erklärt, so endigt die Pflegschaft von selbst mit der Erlassung des die Todeserklärung aussprechenden Urtheils (§ 1921 BGB.). Wird das Urtheil später aufgehoben, so ist eine neue Pflegschaft einzuleiten.

Das Amt des Vormundes, Gegenvormundes und Pflegers endigt mit seinem Tode, seiner Todeserklärung, Entmündigung und Entlassung (§§ 1885, 1886 BGB.). Der Tod des Vormundes ist von dessen Erben, der Tod des Gegenvormundes oder eines Mitvormundes vom Vormunde dem Vormundschaftsgericht unverzüglich anzuzeigen (§ 1894 BGB.). Durch Todeserklärung endigt das Vormundsamt mit der Erlassung des sie aussprechenden Urtheils (§ 1885 Abs. 2 BGB.). Die Entmündigung des Vormundes beendigt sein Amt endgültig, auch wenn sie auf etwa erhobene Anfechtungsklage später wieder aufgehoben wird (§ 1885 Abs. 1 BGB.). Die **Entlassung des Vormundes, Gegenvormundes oder Pflegers erfolgt auf seinen Antrag,** wenn ein wichtiger Grund nach Ermessen des Vormundschaftsgerichts vorliegt; als wichtige Gründe gelten insbesondere die oben S. 542 unter Nr. 2—7 angegebenen (§ 1889 BGB.). Die Führung mehrerer Vormundschaften und Pflegschaften gilt nicht als Entlassungsgrund, da die Uebernahme der späteren ja im freien Willen des Vormundes gelegen hat.

Von Amtswegen hat das Vormundschaftsgericht die Entlassung des Vormundes, Gegenvormundes bezw. Pflegers in folgenden Fällen zu verfügen:

1. wenn ein Ereigniß eintritt oder nicht eintritt und für diesen Fall bei der Bestellung des Vormundes, Gegenvormundes, Pflegers dessen Entlassung vorbehalten ist (§ 1790 BGB.);
2. wenn die Fortführung des Amtes, insbesondere wegen pflichtwidrigen Verhaltens des Vormundes, Gegenvormundes oder Pflegers, das Interesse des Mündels gefährden würde (§ 1886 BGB.);
3. wenn der Vormund, Gegenvormund oder Pfleger unter vorläufige Vormundschaft gestellt ist, zur Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten einen Pfleger erhalten hat, in Konkurs gerathen ist oder wenn ihm die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind. Im letztgedachten Falle kann er aber in seinem Amte belassen werden, wenn es sich um Verwandte absteigender Linie handelt (§§ 1886, 1781 BGB.; Art. 34 Nr. I EBGB.; § 34 Nr. 6 RStrGB.);

Digitized by Google

4. wenn eine verheirathete Frau Vormünderin oder Pflegerin ist und ihr Ehemann seine Zustimmung zur Uebernahme oder zur Fortführung der Vormundschaft oder Pflegschaft versagt oder die Zustimmung widerruft. Diese Vorschrift findet keine Anwendung, wenn der Mann der Vater des Mündels ist (§ 1887 Abs. 2 BGB.);
5. wenn ein Beamter oder ein Religionsdiener zum Vormunde, Gegenvormund oder Pfleger bestellt ist und die Erlaubniß zur Uebernahme der Vormundschaft oder Pflegschaft oder, falls sie vor dem Eintritt in das Amts- oder Dienstverhältniß übernommen war, zu ihrer Fortführung seitens seiner vorgesetzten Behörde versagt oder zurückgenommen wird (§ 1888 BGB., Art. 72 AEGB.). Militärpersonen sind nur zu entlassen, wenn sie nicht die Erlaubniß zur Uebernahme des Amtes hatten.

Das **Vormundschaftsgericht kann eine Frau**, die zum Vormunde, Gegenvormund oder Pfleger bestellt wird, **entlassen**, wenn sie sich verheirathet (§ 1887 Abs. 1 BGB.), selbst wenn ihr Ehemann die Genehmigung zur Fortführung der Vormundschaft ertheilt.

Im Einzelnen ist hierzu noch Folgendes zu bemerken: Einen Unterschied zwischen Entlassung und Entsetzung kennt das BGB. nicht. Was insbesondere die Entlassung wegen Interessegefährdung des Mündels (s. oben Nr. 2) anlangt, so hat sie eine Pflichtwidrigkeit des Vormundes nicht zur nothwendigen Voraussetzung. Die Interessegefährdung kann auch dadurch begründet sein, daß der Vormund einer schwierigen Vermögensverwaltung nicht gewachsen ist, daß er mit den Angehörigen des Mündels in Feindschaft lebt, zu entfernt von dem Mündel wohnt u. dgl. m. Andererseits verpflichtet nicht jede Pflichtwidrigkeit des Vormundes das Gericht zu dessen Entlassung, sondern nur eine solche, welche das Interesse des Mündels gefährdet. Was als Pflichtwidrigkeit zu erachten, kann nur im Einzelfalle beurtheilt werden; eine Verletzung der Pflicht, mit dem Mündel in dauerndem Zusammenhange zu bleiben, dürfte stets die Entlassung rechtfertigen (vgl. Jahrb. Bd. 7 S. 50). Die Entlassung des Vormundes, Gegenvormundes oder Pflegers erfolgt nach Feststellung der sie begründenden Thatsachen durch Verfügung des Vormundschaftsgerichts, welche dem Entlassenen bekannt zu machen ist und welche mit der Bekanntmachung wirksam wird. Das Gleiche gilt für die Ablehnung eines Entlassungsantrags (§ 16 FGG.).

Gegen eine Verfügung, durch die ein Vormund, Gegenvormund oder Pfleger gegen seinen Willen entlassen wird, steht ihm die **sofortige Beschwerde** zu (§ 60 Nr. 3 FGG.); gegen eine Verfügung, durch welche ein Entlassungsantrag abgelehnt wird, ist die einfache Beschwerde gegeben (§§ 20, 57 Nr. 9 FGG.). Hat der Gegenvormund die Entlassung des Vormundes beantragt, so ist im Falle der Abweisung seines Antrags auch er beschwerdeberechtigt (§ 57 Nr. 6 FGG).

Digitized by Google

Der Vormund und Pfleger hat nach Beendigung seines Amtes dem Mündel, dessen Rechtsnachfolger oder dem neu bestellten Vormunde bezw. Pfleger **Rechenschaft** über die von ihm geführte Vermögensverwaltung abzulegen (vgl. §§ 1890—1892 BGB.). Diese Rechenschaft wird in Aufstellung einer genauen Rechnung, Vorlegung oder Aushändigung der Belege und Erläuterung, soweit dies zum Verständniß der Rechnung und Rechtfertigung der geführten Verwaltung erforderlich ist, zu bestehen haben. Dieselbe Pflicht liegt den Rechtsnachfolgern des Vormundes, nicht aber seinem Konkursverwalter ob. Ist ein Gegenvormund vorhanden, so hat ihm der Vormund die Rechnung vorzulegen; Nachweis des Vermögensbestandes, wie bei den Jahresrechnungen, ist aus naheliegenden Gründen nicht erfordert. Der Gegenvormund hat die Rechnung mit den Bemerkungen zu versehen, zu denen die Prüfung ihm Anlaß giebt. Er hat über die Führung der Gegenvormundschaft und, soweit er dazu im Stande ist, über das von dem Vormunde bezw. Pfleger verwaltete Vermögen auf Verlangen dem Mündel und dem Vormundschaftsgericht Auskunft zu ertheilen.

Die Rechnung ist lediglich dem Berechtigten, also dem bisherigen Mündel oder dessen Vertreter, nicht dem Vormundschaftsgerichte zu legen. Verzichtet der Berechtigte durch Erlaßvertrag mit dem Vormunde bezw. Pfleger (Jahrb. Bd. 23 S. A 11) auf Schlußrechnung, so wird sie daher vom Gerichte nicht gefordert werden dürfen. Dem Gerichte liegt aber eine Vermittelung zwischen dem zur Rechnungslegung Verpflichteten und dem Berechtigten ob. Deshalb hat der Vormund seiner Verpflichtung gegenüber dem Mündel durch Bezugnahme auf eine von ihm dem Vormundschaftsgerichte gelegte Rechnung genügt (§ 1890 Satz 2 BGB.), vorbehaltlich des Rechtes des letzteren, Ergänzung zu verlangen. Dem Mündel bezw. seinem Vertreter ist Akteneinsicht zu gestatten (§ 34 FGG.). Deshalb ist die Schlußrechnung nach Prüfung durch den Gegenvormund dem Vormundschaftsgerichte vorzulegen (§ 1892 Abs. 2 BGB.). Das Vormundschaftsgericht kann Legung der Schlußrechnung durch Ordnungsstrafen erzwingen (Art. 15 PrFGG.).

Ist die Schlußrechnung eingereicht, so hat das Vormundschaftsgericht sie rechnungsmäßig und sachlich zu prüfen; unbedenklich kann es sich dabei der Hülfe von Gerichtsschreibern oder Rechnungsbeamten bedienen und die hierdurch entstehenden Kosten von dem bisherigen Mündel einziehen. Das Vormundschaftsgericht hat dann die Abnahme der Rechnung durch Verhandlung mit den Betheiligten unter Zuziehung des Gegenvormundes zu vermitteln. Regelmäßig wird es einer Verhandlung jedoch nur bedürfen, wenn Ausstellungen an der Rechnung gemacht werden.

Soweit die Rechnung als richtig anerkannt wird, hat das Vormundschaftsgericht das Anerkenntniß zu beurkunden (§ 1892 Abs. 2 BGB.). Das ohne Vorbehalt ertheilte Anerkenntniß befreit von der Haftung für Mängel der Verwaltung auch dann, wenn die Folgen derselben erst später eintreten

Digitized by Google

(RG. Entſch. in Civ.S. Bd. 38 S. 335). Ein Irrthum dabei iſt unentſchuldbar, wenn das Anerkenntniß ohne Prüfung der Rechnung erfolgte. Wird das Anerkenntniß verweigert, ſo kann die gerichtliche Feſtſtellung der Richtigkeit der Rechnung nur durch eine Klage auf Grund des §. 256 CPO. herbeigeführt werden. Der Vormund, der Pfleger bezw. deren etwaige Rechtsnachfolger haben nach Beendigung ihres Amtes dem Mündel, deſſen Vertreter oder Rechtsnachfolger das verwaltete Vermögen mit thunlichſter Beſchleunigung herauszugeben (vgl. §§ 1890 Satz 1, 271 Abſ. 1, 273 BGB.), auf Verlangen auch den **Offenbarungseid** zu leiſten (§§ 259, 260 BGB.). Die Koſten der Herausgabe trägt naturgemäß der Empfangsberechtigte.

Das Vormundſchaftsgericht kann die Herausgabe nicht erzwingen; wird ſie verweigert, ſo iſt der Prozeßrichter anzurufen. Ueber die Ausantwortung des Vermögens iſt **Quittung** zu ertheilen (§ 368 BGB.), welche regelmäßig mit dem gerichtlich aufzunehmenden Anerkenntniß der Richtigkeit der Rechnung wird verbunden werden können.

Anſprüche des Mündels gegen den Vormund **verjähren** in 30 Jahren vom Ende der Vormundſchaft ab (§§ 195, 204 BGB.). Der Vormund, welcher ſeinen Verbindlichkeiten genügt hat, kann natürlich Freigabe der geleiſteten Sicherheit verlangen. Nach Beendigung ſeines Amtes ſoll der Vormund, Pfleger und Gegenvormund dem Vormundſchaftsgerichte ſeine Beſtallung zurückreichen (§ 1893 BGB.). Die Rückreichung der Beſtallung kann durch Ordnungsſtrafen und polizeilichen Zwang durchgeſetzt werden (Art. 15, 17 PFGG.).

Im Falle der Beendigung der Vormundſchaft oder Pflegſchaft oder im Falle der Beendigung des Amtes des Vormundes bezw. Pflegers iſt letzterer zur Fortführung der mit der Sorge für die Perſon und das Vermögen des Mündels verbundenen Geſchäfte berechtigt, bis er von der Beendigung Kenntniß erlangt oder ſie kennen muß. Ein Dritter kann ſich auf dieſe Berechtigung nicht berufen, wenn er bei der Vornahme eines Rechtsgeſchäfts wußte oder wiſſen mußte, daß der Gegner zur Vertretung des Mündels, ſei es allgemein, ſei es bei dem beſonderen Rechtsgeſchäfte, nicht mehr berechtigt war. Endigt die Vormundſchaft oder Pflegſchaft in Folge Todes des Mündels, ſo haben Vormund und Pfleger diejenigen Geſchäfte, mit deren Aufſchube Gefahr verbunden iſt, zu beſorgen, bis der Erbe anderweit Fürſorge treffen kann (§§ 1893, 1682, 1683 BGB.).

Digitized by Google

Abschnitt IV.

Besondere bei Nachlaßregulirungen und Vormundschaften interessirende Rechtsverhältnisse.

§ 40.

Die Volljährigkeitserklärung.

(§§ 2—5 BGB.)

Die Volljährigkeit eines Menschen tritt mit der Vollendung des 21. Lebensjahrs d. h. mit Ablaufe des dem Geburtstage vorausgehenden Tages ein (§§ 2, 187 Abs. 2 BGB.). Dieser Satz hat Geltung vom 1. Jan. 1900 ab und bezieht sich regelmäßig nur auf Inländer. Bezüglich der Uebergangsvorschriften und der Behandlung der Ausländer vgl. Art. 153, 154, 7, 27 EBGB.

Ein Minderjähriger kann jedoch durch **Beschluß des Vormundschaftsgerichts** für volljährig erklärt werden (§ 3 BGB.), und zwar mangels entgegenstehender Bestimmung gleichgültig, ob er In- oder Ausländer ist (streitig!). **Materielle Voraussetzungen**, die das unbedingte Erforderniß der Volljährigkeitserklärung bilden, sind die folgenden:

1. der Minderjährige muß das 18. Lebensjahr vollendet haben (§ 3 Abs. 1 BGB.). Wegen der Fristberechnung vgl. § 187 Abs. 2 BGB.;
2. der Minderjährige muß vorher seine Einwilligung ertheilen (§ 4 Abs. 1 BGB.). Eine Form für diese Einwilligung ist nicht vorgeschrieben, sie kann also schriftlich und mündlich, auch zu Protokoll eines Gerichtsschreibers erklärt werden (vgl. § 11 FGG.);
3. steht der Minderjährige unter elterlicher Gewalt, so ist auch die Einwilligung des Gewalthabers erforderlich, es sei denn, daß diesem weder die Sorge für die Person noch die Sorge für das Vermögen des Kindes zusteht (vgl. darüber S. 487, 495, 501), oder daß es sich um die Volljährigkeitserklärung einer minderjährigen Wittwe handelt (§ 4 Abs. 2 BGB.). Wenn die elterliche Gewalt ruht, weil der Gewalthaber in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist oder

Digitized by Google

nach § 1910 Abs. 1 BGB. einen Pfleger für seine Person und sein Vermögen erhalten hat (vgl. § 1676 Abs. 2 BGB.), bedarf es seiner Einwilligung nicht, wohl aber, wenn er nur an der Ausübung thatsächlich verhindert ist (§ 1685 BGB.), und wenn seine Gewalt lediglich auf die Vertretung in den die Person betreffenden Angelegenheiten und die Nutznießung beschränkt ist (§§ 1633, 1635, 1647, 1670 BGB.). Ist der Vater an der Ausübung der elterlichen Gewalt thatsächlich für kürzere Zeit verhindert, so wird er bei bestehender Ehe von der Mutter vertreten (vgl. S. 483, 501), welche dann auch die Einwilligung zur Volljährigkeitserklärung zu ertheilen hat.

Der Einwilligung des Vormundes oder eines Pflegers zur Volljährigkeitserklärung bedarf es nicht.

Die Volljährigkeitserklärung soll nur erfolgen, wenn sie das Beste des Minderjährigen befördert (§ 5 BGB.); sie soll auch nur auf **Antrag** des Minderjährigen oder desjenigen gesetzlichen Vertreters des Minderjährigen erfolgen, welchem die Sorge für die Person zusteht (§ 56 Abs. 1 FGG.), also nicht auf Antrag der außerehelichen oder wiederverheiratheten Mutter (§§ 1697, 1707 BGB.), noch auf Antrag eines Vormundes, welchem nicht die Sorge für die Person zusteht.

Zweifelhaft ist, welche Wirkung eine rechtskräftige, aber den vorerwähnten gesetzlichen Vorschriften zuwider erfolgte Volljährigkeitserklärung hat, wobei es sich natürlich nur um die Mußerfordernisse handelt. Bezüglich der Einwilligung des Minderjährigen ist in § 4 Abs. 1 BGB. gesagt, daß ohne sie die Volljährigkeitserklärung nicht *zulässig* ist; in Abs. 2 heißt es dann, daß die Einwilligung des Gewalthabers *erforderlich* ist. Hat der Richter unter Außerachtlassung dieser erforderlichen Einwilligungen oder auch, ohne daß ein Antrag vorlag, den Minderjährigen für volljährig erklärt, so ist mit der Rechtskraft des richterlichen Beschlusses dieser voll wirksam, kann auch nachträglich nicht aufgehoben werden, selbst nicht mit Einwilligung des für volljährig Erklärten (vgl. § 18 Abs. 2 FGG.). Dagegen sagt § 3 BGB., daß nur ein Minderjähriger, der das 18. Lebensjahr vollendet hat, für volljährig erklärt werden *kann*; ist irrthümlich eine Person, welche jünger ist, für volljährig erklärt, so ist die Volljährigkeitserklärung *nichtig*.

Sachlich zuständig zur Volljährigkeitserklärung sind in Preußen die Amtsgerichte (§ 35 FGG.). Ausnahmen gelten nur für die Mitglieder der in den Art. 57 und 58 EBGB. genannten Familien. Im Auslande haben die Konsuln die Rechte des Vormundschaftsgerichts (§ 7 Ges. über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900; RGBl. S. 214.). In den deutschen Schutzgebieten fungirt der vom Reichskanzler zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigte Beamte allgemein als Vormundschaftsrichter

Digitized by Google

(§ 2 Ges. v. 10. Sept. 1900; RGBl. S. 813). Vgl. im Uebrigen für Nichtpreußen Art. 147 EBGB., § 196 FGG. Wird die Volljährigkeitserklärung von einem sachlich unzuständigen Gerichte vorgenommen, so ist sie völlig unwirksam (§§ 7, 32 FGG.). **Oertlich zuständig** zur Volljährigkeitserklärung ist, sofern der für volljährig zu Erklärende unter Vormundschaft oder Pflegschaft steht oder seiner Mutter ein Beistand bestellt ist, das Gericht, bei welchem die Vormundschaft, Pflegschaft oder Beistandschaft anhängig ist (§ 43 Abs. 2 FGG.); anderenfalls ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirke der für volljährig zu Erklärende Wohnsitz, in Ermangelung eines solchen Aufenthalt hat. Ist er ein Deutscher, ohne in Deutschland Wohnsitz oder Aufenthalt zu haben, so entscheidet der letzte inländische Wohnsitz, und, falls auch ein solcher nicht zu ermitteln, die Landesjustizverwaltung bezw. der Reichskanzler (§§ 43 Abs. 1, 36 FGG.).

Das Verfahren soll nur auf Antrag eingeleitet werden (vgl. oben S. 606). Das Gericht hat von Amtswegen die zur Feststellung der Thatsachen erforderlichen Ermittelungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen (§ 12 FGG.); es kann Zeugen eidlich und uneidlich vernehmen (§ 15 FGG.). Das Gericht soll auch ohne Antrag Verwandte und Verschwägerte des für volljährig zu Erklärenden hören, sofern die Anhörung ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnißmäßige Kosten erfolgen kann (§ 1847 BGB.). Die Anhörung eines etwa bestellten Vormundes dürfte aber stets erforderlich sein.

Die **Entscheidung** des Vormundschaftsgerichts erfolgt in **Beschlußform** (§ 3 BGB.). Der Beschluß ist nach den Regeln der CPO. zuzustellen bezw. zu Protokoll des Richters bekannt zu machen, sofern er die Volljährigkeitserklärung ausspricht. Wird ein Antrag auf Volljährigkeitserklärung abgelehnt, so genügt einfache Bekanntmachung an den Antragsteller mit entsprechender Registratur in den Akten (§ 16 FGG.). Der Beschluß, nach welcher Richtung er auch ergeht, ist dem Minderjährigen, Gewalthaber und Vormunde bekannt zu machen (§ 16 Abs. 1 FGG.). Gegen Zurückweisung eines Antrags auf Volljährigkeitserklärung steht die **Beschwerde** und event. weitere Beschwerde Jedem zu, dessen Recht durch die Verfügung beeinträchtigt ist, also dem Minderjährigen, dem Gewalthaber (§§ 19 Abs. 1, 20 Abs. 1 FGG.) und den in § 57 Nr. 9 FGG. bezeichneten Personen. Eine Beschränkung des Beschwerderechts auf den Antragsteller, wie es § 20 Abs. 2 FGG. vorsieht, findet nicht statt, da der Antrag nur Sollerforderniß ist.

Gegen den Beschluß, welcher die Volljährigkeit eines Minderjährigen erklärt, ist diesem selbst und seinem Gewalthaber, nicht aber seinem Vormunde, die **sofortige Beschwerde** und im Falle der Gesetzesverletzung die sofortige weitere Beschwerde gegeben (§§ 56 Abs. 2, 60 Nr. 6, 29 Abs. 2, 20 Abs. 1 FGG.). Die Beschwerde wird auch eingelegt werden dürfen,

Digitized by Google

wenn der Beschwerdeführer ursprünglich eingewilligt hat. Der Vormund hat kein Beschwerderecht, da sein Recht durch die Verfügung nicht beeinträchtigt ist. Das Gericht, welches die Volljährigkeit erklärt, kann seinen Beschluß nicht mehr zurücknehmen (§§ 18, 29 Abs. 3 FGG.).

Die Verfügung, durch welche der Minderjährige für volljährig erklärt wird, tritt erst mit der Rechtskraft in **Wirksamkeit** (§ 56 Abs. 2 FGG.). Zu bescheinigen ist die Rechtskraft in allen Fällen vom Gerichtsschreiber erster Instanz (§ 31 FGG.).

Wird die rechtskräftige Volljährigkeitserklärung in Folge Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachträglich aufgehoben (vgl. § 22 Abs. 2 FGG.), so werden die in der Zwischenzeit von dem Minderjährigen oder ihm gegenüber vorgenommenen Rechtsgeschäfte davon nicht berührt (§ 32 FGG.).

Durch die Volljährigkeitserklärung erlangt der Minderjährige die rechtliche Stellung eines Volljährigen (§ 3 Abs. 2 BGB.), also **volle Geschäftsfähigkeit.** Hingegen erlangt er nicht die Rechte, welche im BGB. ausdrücklich an die Vollendung des 21. Lebensjahrs geknüpft sind (vgl. §§ 1305, 1726, 1747 BGB.). Sofern in anderen Gesetzen oder in privaten Willenserklärungen Rechte und Pflichten an die Volljährigkeit oder an die Vollendung des 21. Lebensjahrs geknüpft sind, ist in jedem Falle nach dem muthmaßlichen Willen des Gesetzgebers oder des Erklärenden zu beurtheilen, ob solche Rechte und Pflichten auch einem für volljährig Erklärten zustehen sollen (§ 133 BGB.).

§ 41.

Auszug aus dem Reichsgesetze über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschliessung.

Vom 6. Februar 1875 (RGBl. S. 23) in der ihm durch Art. 46 EBGB. gegebenen Fassung.

Erster Abschnitt.

Allgemeine Bestimmungen.

§ 1.

Die Beurkundung der Geburten, Heirathen und Sterbefälle erfolgt ausschließlich durch die vom Staate bestellten Standesbeamten[1]) mittels Eintragung in die dazu bestimmten Register.

[1]) In Betreff der Konsuln vgl. Bundesgesetz vom 4. Mai 1870 (Bundesges.Bl. S. 599) und Reichsges. vom 7. April 1900 (RGBl. S. 213); in Betreff der deutschen Schutzgebiete vgl. Reichsges. vom 10. Sept. 1900 (RGBl. S. 813).

Die Standesbeamten sind ferner zuständig zur Entgegennahme und öffentlichen Beglaubigung der in § 1577 Abs. 2 und 3 BGB., Art. 68 und 70 AEGB.

Digitized by Google

§§ 2—10

enthalten Bestimmungen über die Bildung der Standesamtsbezirke und die Anstellung der Standesbeamten.

Davon interessiren hier nur

§ 3 Abs. 3.

Geistlichen und anderen Religionsdienern darf das Amt eines Standesbeamten oder die Stellvertretung eines solchen nicht übertragen werden.

§ 4 Abs. 4.

Die durch den Gemeindevorstand ernannten besonderen Standesbeamten und deren Stellvertreter sind Gemeindebeamte.[1])

§ 11.

Die Aufsicht über die Amtsführung der Standesbeamten wird von der unteren Verwaltungsbehörde,[2]) in höherer Instanz von der höheren Verwaltungsbehörde geübt, insoweit die Landesgesetze nicht andere Aufsichtsbehörden bestimmen.

Die Aufsichtsbehörde ist befugt, gegen den Standesbeamten Warnungen, Verweise und Geldstrafen zu verhängen. Letztere dürfen für jeden einzelnen Fall den Betrag von einhundert Mark nicht übersteigen.

Lehnt der Standesbeamte die Vornahme einer Amtshandlung ab, so kann er dazu auf Antrag der Betheiligten durch das Gericht[3]) angewiesen werden. Zuständig ist das Gericht erster Instanz, in dessen Bezirk der Standesbeamte seinen Amtssitz hat. Das Verfahren und die Beschwerdeführung regelt sich nach den Vorschriften, welche in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit gelten.[4])

---

bezeichneten Erklärungen. Die Erklärungen sind in das Standesregister einzutragen (Art. 68 AEGBB.).

[1]) Das Amt selbst ist aber ein staatliches, in Preußen also „königliches".

[2]) Für Preußen bestimmt jetzt der § 154 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. Aug. 1883 (GS. S. 237) Folgendes:

Die Aufsicht über die Standesbeamten steht zu:

a) für ländliche und Gutsbezirke in erster Instanz dem Landrath als Vorsitzenden des Kreisausschusses, für die ferneren Instanzen dem Regierungspräsidenten resp. dem Minister des Innern;

b) für Stadtgemeinden in erster Instanz dem Regierungspräsidenten, in weiterer Instanz dem Minister des Innern;

c) für Berlin dem Oberpräsidenten der Provinz Brandenburg und für die fernere Instanz dem Minister des Innern (§ 34 Ges. vom 26. Juli 1880).

[3]) Das Amtsgericht (§ 69 FGG.), in dessen Bezirke der Standesbeamte seinen Amtssitz hat. Ueber den Begriff der Ablehnung vgl. Jahrbuch Bd. 21 S. A 49; über die dem Richter obliegende Prüfung Jahrb. Bd. 22 S. A 250.

[4]) Also nach den Bestimmungen des FGG. Gegen die Entscheidung des Gerichts, die auch der Aufsichtsbehörde zuzustellen, findet einfache Beschwerde

Digitized by Google

§ 12.

Von jedem Standesbeamten ſind drei Standesregiſter unter der Bezeichnung:

Geburtsregiſter,
Heirathsregiſter,
Sterberegiſter

zu führen.[1])

§ 13.

Die Eintragungen in die Standesregiſter erfolgen unter fortlaufenden Nummern und ohne Abkürzungen.[2]) Unvermeidliche Zwiſchenräume ſind durch Striche auszufüllen, die weſentlichen Zahlenangaben mit Buchſtaben zu ſchreiben.

Die auf mündliche Anzeige oder Erklärung erfolgenden Eintragungen ſollen enthalten:

1. den Ort und den Tag der Eintragung;
2. die Bezeichnung der Erſchienenen;
3. den Vermerk des Standesbeamten, daß und auf welche Weiſe er ſich die Ueberzeugung von der Perſönlichkeit der Erſchienenen verſchafft hat;
4. den Vermerk, daß die Eintragung den Erſchienenen vorgeleſen und von denſelben genehmigt iſt;
5. die Unterſchrift der Erſchienenen und, falls ſie ſchreibensunkundig oder zu ſchreiben verhindert ſind, ihr Handzeichen oder die Angabe des Grundes, aus welchem ſie dieſes nicht beifügen konnten;
6. die Unterſchrift des Standesbeamten.

Die auf ſchriftliche Anzeige erfolgenden Eintragungen ſind unter Angabe von Ort und Tag der Eintragung zu bewirken und durch die Unterſchrift des Standesbeamten zu vollziehen.

Zuſätze, Löſchungen oder Abänderungen ſind am Rande zu vermerken und gleich der Eintragung ſelbſt beſonders zu vollziehen.

§ 14.

Von jeder Eintragung in das Regiſter iſt von dem Standesbeamten an demſelben Tage eine von ihm zu beglaubigende Abſchrift in ein Nebenregiſter einzutragen.

ſtatt. Die früher im Perſonenſtandsgeſetz enthaltene Ermächtigung für die Landesgeſetzgebung, das Verfahren anders zu regeln, iſt durch § 186 FGG. aufgehoben.

[1]) Die Form der Regiſter iſt vorgeſchrieben durch die Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 25. März 1899 § 1 (RGBl. S. 225); dieſelben ſind in deutſcher Sprache zu führen; bei den Verhandlungen mit den Parteien iſt erforderlichen Falls ein Dolmetſcher zuzuziehen (§§ 10 und 11 daſ.).

[2]) In deutſcher Sprache (vgl. Entſch. Bd. 1 S. 94).

Digitized by Google

Nach Ablauf des Kalenderjahres hat der Standesbeamte jedes Haupt- und jedes Nebenregiſter unter Vermerkung der Zahl der darin enthaltenen Eintragungen abzuſchließen und das Nebenregiſter der Aufſichtsbehörde einzureichen; die letztere hat daſſelbe nach erfolgter Prüfung dem Gerichte erſter Inſtanz[1]) zur Aufbewahrung zuzuſtellen.

Eintragungen, welche nach Einreichung des Nebenregiſters in dem Hauptregiſter gemacht werden, ſind gleichzeitig der Aufſichtsbehörde in beglaubigter Abſchrift mitzutheilen. Die Letztere hat zu veranlaſſen, daß dieſe Eintragungen dem Nebenregiſter beigeſchrieben[2]) werden.

§ 15.

Die ordnungsmäßig geführten Standesregiſter (§§ 12 bis 14) beweiſen diejenigen Thatſachen, zu deren Beurkundung ſie beſtimmt und welche in ihnen eingetragen ſind, bis der Nachweis der Fälſchung, der unrichtigen Eintragung oder der Unrichtigkeit der Anzeigen und Feſtſtellungen, auf Grund deren die Eintragung ſtattgefunden hat, erbracht iſt.

Dieſelbe Beweiskraft haben die Auszüge, welche als gleichlautend mit dem Haupt- oder Nebenregiſter beſtätigt und mit der Unterſchrift und dem Dienſtſiegel des Standesbeamten oder des zuſtändigen Gerichtsbeamten verſehen ſind.

Inwiefern durch Verſtöße gegen die Vorſchriften dieſes Geſetzes über Art und Form der Eintragungen die Beweiskraft aufgehoben oder geſchwächt wird, iſt nach freiem richterlichen Ermeſſen zu beurtheilen.

§ 16.

Die Führung der Standesregiſter und die darauf bezüglichen Verhandlungen erfolgen koſten- und ſtempelfrei.

Gegen Zahlung der nach dem angehängten Tarife zuläſſigen Gebühren müſſen die Standesregiſter Jedermann zur Einſicht[3]) vorgelegt, ſowie beglaubigte Auszüge (§ 15) aus denſelben ertheilt werden. In amtlichem Intereſſe und bei Unvermögen der Betheiligten iſt die Einſicht der Regiſter und die Ertheilung der Auszüge gebührenfrei zu gewähren.

[1]) Durch die Landesjuſtizverwaltung kann angeordnet werden, daß die Aufbewahrung bei den Landgerichten erfolgen ſoll (§ 197 FGG.); iſt eine ſolche Anordnung nicht getroffen, ſo erfolgt ſie bei den Amtsgerichten (§ 69 daſ.).

[2]) Die Beiſchreibung und die Beglaubigung nachträglicher Eintragungen im Nebenregiſter ſowie die Ertheilung von Auszügen aus dem Nebenregiſter iſt von dem Gerichtsſchreiber des Gerichts zu bewirken, von dem das Nebenregiſter aufbewahrt wird. Solange es ſich bei der Aufſichtsbehörde befindet, kann die Beiſchreibung und Beglaubigung nachträglicher Eintragungen im Nebenregiſter auf Anordnung der Aufſichtsbehörde auch von einem hierzu ermächtigten Beamten dieſer Behörde bewirkt werden (§ 24 Bek. des Reichskanzlers vom 25. März 1899, RGBl. S. 231).

[3]) d. h. nur während der Geſchäftsſtunden.

Digitized by Google

Jeder Auszug einer Eintragung muß auch die zu derselben gehörigen Ergänzungen und Berichtigungen enthalten.

Zweiter Abschnitt.
Beurkundung der Geburten.

§ 17.

Jede Geburt eines Kindes [1]) ist innerhalb einer Woche dem Standesbeamten des Bezirks, in welchem die Niederkunft stattgefunden hat, anzuzeigen.

§ 18.

Zur Anzeige sind verpflichtet:

1. der eheliche Vater;
2. die bei der Niederkunft zugegen gewesene Hebamme;
3. der dabei zugegen gewesene Arzt;
4. jede andere dabei zugegen gewesene Person;
5. die Mutter, sobald sie dazu im Stande ist.

Jedoch tritt die Verpflichtung der in der vorstehenden Reihenfolge später genannten Personen nur dann ein, wenn ein früher genannter Verpflichteter nicht vorhanden oder derselbe an der Erstattung der Anzeige verhindert ist.

§ 19.

Die Anzeige ist mündlich von dem Verpflichteten selbst oder durch eine andere aus eigener Wissenschaft unterrichtete Person zu machen.

§ 20.

Bei Geburten, welche sich in öffentlichen [2]) Entbindungs-, Hebammen-, Kranken-, Gefangen- und ähnlichen Anstalten, sowie in Kasernen ereignen, trifft die Verpflichtung zur Anzeige ausschließlich den Vorsteher der Anstalt oder den von der zuständigen Behörde ermächtigten Beamten. Es genügt eine schriftliche Anzeige in amtlicher Form. [3])

§ 21.

Der Standesbeamte ist verpflichtet, sich von der Richtigkeit der Anzeige (§§ 17 bis 20), wenn er dieselbe zu bezweifeln Anlaß hat, in geeigneter Weise Ueberzeugung zu verschaffen.

---

[1]) Ueber den Begriff der Geburt vgl. RG.Entsch. in StrS. Bd. 35 S. 435.

[2]) d. h. Staats- oder Kommunalanstalten, bezieht sich also nicht auf bloß konzessionirte Anstalten.

[3]) Bei der Eintragung ist auf die Anzeige Bezug zu nehmen (§ 12 Bek. d. Reichskanzlers).

Digitized by Google

§ 22.

Die Eintragung des Geburtsfalles soll enthalten:

1. Vor- und Familiennamen, Stand oder Gewerbe und Wohnort des Anzeigenden;
2. Ort, Tag und Stunde der Geburt;
3. Geschlecht des Kindes;
4. Vornamen des Kindes;
5. Vor- und Familiennamen, Religion, Stand oder Gewerbe und Wohnort der Eltern.

Bei Zwillings- oder Mehrgeburten ist die Eintragung für jedes Kind besonders und so genau zu bewirken, daß die Zeitfolge der verschiedenen Geburten ersichtlich ist.

Standen die Vornamen des Kindes zur Zeit der Anzeige noch nicht fest, so sind dieselben nachträglich und längstens binnen zwei Monaten nach der Geburt anzuzeigen. Ihre Eintragung erfolgt am Rande der ersten Eintragung.

§ 23.

Wenn ein Kind todtgeboren oder in der Geburt verstorben ist, so muß die Anzeige spätestens am nächstfolgenden Tage geschehen. Die Eintragung ist alsdann mit dem im § 22 unter Nr. 1 bis 3 und 5 angegebenen Inhalte nur im Sterberegister zu machen.

§ 24.

Wer ein neugeborenes Kind findet, ist verpflichtet, hiervon spätestens am nächstfolgenden Tage Anzeige bei der Ortspolizeibehörde zu machen. Die letztere hat die erforderlichen Ermittelungen vorzunehmen und dem Standesbeamten des Bezirks von deren Ergebniß behufs Eintragung in das Geburtsregister Anzeige zu machen. [1])

Die Eintragung soll enthalten die Zeit, den Ort und die Umstände des Auffindens, die Beschaffenheit und die Kennzeichen der bei dem Kinde vorgefundenen Kleider und sonstigen Gegenstände, die körperlichen Merkmale des Kindes, sein vermuthliches Alter, sein Geschlecht, die Behörde, Anstalt oder Person, bei welcher das Kind untergebracht worden, und die Namen, welche ihm beigelegt werden.

§ 25.

Die Anerkennung eines unehelichen Kindes darf in das Geburtsregister nur dann eingetragen werden, wenn dieselbe vor dem Standesbeamten [2]) oder in einer gerichtlich oder notariell aufgenommenen Urkunde erklärt ist.

---

[1]) Vgl. § 12 Bek. des Reichskanzlers.

[2]) Zuständig ist sowohl der Standesbeamte, bei welchem die Geburt des Kindes eingetragen ist, als auch derjenige, bei welchem die Eltern die Ehe schließen

Digitized by Google

§ 26.

Wenn die Feststellung der Abstammung eines Kindes erst nach Eintragung des Geburtsfalles erfolgt oder die Standesrechte durch Legitimation, Annahme an Kindesstatt oder in anderer Weise eine Veränderung erleiden, so ist dieser Vorgang, sofern er durch öffentliche Urkunden nachgewiesen wird, auf Antrag eines Betheiligten am Rande der über den Geburtsfall vorgenommenen Eintragung zu vermerken.[1])

§ 27.

Wenn die Anzeige eines Geburtsfalles über drei Monate verzögert wird, so darf die Eintragung nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde nach Ermittelung des Sachverhalts erfolgen.

Die Kosten dieser Ermittelung sind von demjenigen einzuziehen, welcher die rechtzeitige Anzeige versäumt hat.

Dritter Abschnitt.
Erfordernisse der Eheschließung.

§§ 28—40 sind aufgehoben durch Art. 46 EBGB.

Vierter Abschnitt.
Form und Beurkundung der Eheschließung.

§ 41.

Für die Eheschließung sind die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs maßgebend.

§§ 42 und 43 sind aufgehoben durch Art. 46 EBGB.

§ 44.

Für die Anordnung des vor der Eheschließung zu erlassenden Aufgebots ist jeder Standesbeamte zuständig, vor dem nach § 1320 des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Ehe geschlossen werden darf.

§ 45.

Vor Anordnung des Aufgebots sind dem Standesbeamten (§ 44) die zur Eheschließung gesetzlich nothwendigen Erfordernisse als vorhanden nachzuweisen.

(Art. 70 AEGB.; vgl. auch Bek. des Reichsk. §§ 14—16 und MBl. f. d. i. V. 1899 S. 189). Der Standesbeamte ist zur Eintragung verpflichtet, selbst wenn die Anerkennung falsch ist und auch wenn sie von einer in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Person abgegeben wird (Entsch. Bd. 2 S. 158).

[1]) Vgl. §§ 1719, 1720, 1723, 1736, 1757, 1772 BGB., §§ 14—16 Bek. des Reichsk. Hat ein Notar die öffentliche Urkunde aufgenommen, so gilt er als ermächtigt, im Namen des Betheiligten, dessen Erklärung beurkundet ist, die Eintragung des Vermerks in das Standesregister zu beantragen (§ 71 FGG).

Digitized by Google

Insbesondere haben die Verlobten in beglaubigter Form beizubringen:

1. ihre Geburtsurkunden,
2. die zustimmende Erklärung derjenigen, deren Einwilligung nach dem Gesetze erforderlich ist.

Der Beamte kann die Beibringung dieser Urkunden erlassen, wenn ihm die Thatsachen, welche durch dieselben festgestellt werden sollen, persönlich bekannt oder sonst glaubhaft nachgewiesen sind. Auch kann er von unbedeutenden Abweichungen in den Urkunden, beispielsweise von einer verschiedenen Schreibart der Namen oder einer Verschiedenheit der Vornamen, absehen, wenn in anderer Weise die Persönlichkeit der Betheiligten festgestellt wird.

Der Beamte ist berechtigt, den Verlobten die eidesstattliche Versicherung über die Richtigkeit der Thatsachen abzunehmen, welche durch die vorliegenden Urkunden oder die sonst beigebrachten Beweismittel ihm nicht als hinreichend festgestellt erscheinen.

§§ 46 und 47 enthalten Vorschriften über die Art der Bekanntmachung des Aufgebots.

§ 48.

Kommen Ehehindernisse zur Kenntniß des Standesbeamten, so hat er die Eheschließung abzulehnen.

§ 49.

Soll die Ehe vor einem anderen Standesbeamten als demjenigen geschlossen werden, welcher das Aufgebot angeordnet hat, so hat der letztere eine Bescheinigung dahin auszustellen, daß und wann das Aufgebot vorschriftsmäßig erfolgt ist und daß Ehehindernisse nicht zu seiner Kenntniß gekommen sind.

§ 50.

Der Standesbeamte soll ohne Aufgebot die Eheschließung nur vornehmen, wenn ihm ärztlich bescheinigt wird, daß die lebensgefährliche Erkrankung eines der Verlobten den Aufschub der Eheschließung nicht gestattet.

§§ 51 bis 53 sind aufgehoben durch Art. 46 EBGB.

§ 54.

Die Eintragung in das Heirathsregister soll enthalten:

1. Vor- und Familiennamen, Religion, Alter, Stand oder Gewerbe, Geburts- und Wohnort der Eheschließenden;
2. Vor- und Familiennamen, Stand[1]) oder Gewerbe und Wohnort ihrer Eltern;
3. Vor- und Familiennamen, Alter, Stand oder Gewerbe und Wohnort der zugezogenen Zeugen;

[1]) D. h. Beruf (vgl. Jahrbuch Bd. 21 S. A 49).

Digitized by Google

4. die Erklärung der Eheschließenden;
5. den Ausspruch des Standesbeamten.

Ueber die erfolgte Eheschließung ist den Eheleuten sofort eine Bescheinigung auszustellen.

§ 55.

Ist eine Ehe für nichtig erklärt, ist in einem Rechtsstreite, der die Feststellung des Bestehens oder des Nichtbestehens einer Ehe zwischen den Parteien zum Gegenstande hat, das Nichtbestehen der Ehe festgestellt, oder ist eine Ehe vor dem Tode eines der Ehegatten aufgelöst oder ist nach § 1575 des Bürgerlichen Gesetzbuchs die eheliche Gemeinschaft aufgehoben, so ist dies am Rande der über die Eheschließung bewirkten Eintragung zu vermerken.

Wird die eheliche Gemeinschaft nach der Aufhebung wiederhergestellt, so ist dies auf Antrag am Rande zu bemerken.

Fünfter Abschnitt.
Beurkundung der Sterbefälle.

§ 56.

Jeder Sterbefall ist spätestens am nächstfolgenden Wochentage dem Standesbeamten des Bezirks, in welchem der Tod erfolgt ist, anzuzeigen.

§ 57.

Zu der Anzeige verpflichtet ist das Familienhaupt und, wenn ein solches nicht vorhanden oder an der Anzeige behindert ist, derjenige, in dessen Wohnung oder Behausung der Sterbefall sich ereignet hat.[1])

§ 58.

Die §§ 19 bis 21 kommen auch in Beziehung auf die Anzeige der Sterbefälle zur Anwendung.

Findet eine amtliche Ermittelung über den Todesfall statt, so erfolgt die Eintragung auf Grund der schriftlichen Mittheilung der zuständigen Behörde.

§ 59.

Die Eintragung des Sterbefalles soll enthalten:

1. Vor- und Familiennamen, Stand oder Gewerbe und Wohnort des Anzeigenden;
2. Ort, Tag und Stunde des erfolgten Todes;
3. Vor- und Familiennamen, Religion, Alter, Stand oder Gewerbe, Wohnort und Geburtsort des Verstorbenen;
4. Vor- und Familiennamen seines Ehegatten oder Vermerk, daß der Verstorbene ledig gewesen sei;
5. Vor- und Familiennamen, Stand oder Gewerbe und Wohnort der Eltern des Verstorbenen.

---

[1]) Die uneheliche Mutter ist das Familienhaupt ihrer unehelichen Kinder (RG. Entsch. in Str.S. Bd. 32 S 368).

Digitized by Google

Soweit dieſe Verhältniſſe unbekannt ſind, iſt dies bei der Eintragung zu vermerken.

§ 60.

Ohne Genehmigung der Ortspolizeibehörde darf keine Beerdigung vor der Eintragung des Sterbefalls in das Sterberegiſter ſtattfinden. Iſt die Beerdigung dieſer Vorſchrift entgegen geſchehen, ſo darf die Eintragung des Sterbefalls nur mit Genehmigung der Aufſichtsbehörde nach Ermittelung des Sachverhalts erfolgen.

Sechſter Abſchnitt

betrifft die Beurkundung des Perſonenſtandes der auf See befindlichen Perſonen. Vgl. hierzu Kaiſerl. Verordn. vom 4. Nov. 1878 (RGBl. S. 30).

Siebenter Abſchnitt.

Berichtigung der Standesregiſter.

§ 65.

Die Berichtigung einer Eintragung in dem Standesregiſter kann nur auf Grund gerichtlicher Anordnung erfolgen. Sie geſchieht durch Beiſchreibung eines Vermerks am Rande der zu berichtigenden Eintragung.[1])

§ 66.

Für das Berichtigungsverfahren gelten die nachſtehenden Vorſchriften[2]).

Die Aufſichtsbehörde[3]) hat, wenn ein Antrag auf Berichtigung geſtellt wird, oder wenn ſie eine ſolche von Amtswegen für erforderlich erachtet, die Betheiligten zu hören und geeignetenfalls eine Aufforderung durch ein öffentliches Blatt zu erlaſſen. Die abgeſchloſſenen Verhandlungen hat ſie demnächſt dem Gerichte erſter Inſtanz[4]) vorzulegen. Dieſes kann noch weitere thatſächliche Aufklärungen veranlaſſen und geeignetenfalls den Antragſteller auf den Prozeßweg verweiſen.

Im Uebrigen finden die für Sachen der nichtſtreitigen Gerichtsbarkeit geltenden Vorſchriften Anwendung.

---

[1]) Streichungen ſind unzuläſſig (Jahrb. Bd. 22 S. A 45).

[2]) Vgl. § 186 FGG., durch welche die bisher den Landgeſetzen eingeräumte Befugniß, abweichende Beſtimmungen zu treffen, aufgehoben wird.

[3]) Vgl. Anm. 2 zu § 11.

[4]) Dem Amtsgericht (§ 69 FGG.), in deſſen Bezirke der Standesbeamte ſeinen Amtsſitz hat. Demſelben liegt nicht ob, zu prüfen, ob ein ſeitens der Aufſichtsbehörde von Amtswegen geſtellter Berichtigungsantrag auch im öffentlichen Intereſſe geboten war (Jahrb. Bd. 21 S. A 53).

Zweifelhaft erſcheint, ob bei denjenigen Eintragungen, die von der Willkür der Betheiligten abhängen, alſo z. B. der Namengebung, eine Berichtigung dann ſtatthaft iſt, wenn die Eintragung zwar der Erklärung, aber nicht dem Willen des Erklärenden entſpricht (vgl. Jur.-Ztg. 1900 S. 280). Zuläſſig iſt die Be-

Digitized by Google

Achter Abschnitt.
Schlußbestimmungen.

§§ 67—70 enthalten Strafbestimmungen.

§ 71.

In welcher Weise die Verrichtungen der Standesbeamten in Bezug auf solche Militärpersonen wahrzunehmen sind, welche ihr Standquartier nicht innerhalb des Deutschen Reichs, oder dasselbe nach eingetretener Mobilmachung verlassen haben, oder welche sich auf den in Dienst gestellten Schiffen oder anderen Fahrzeugen der Marine befinden, wird durch Kaiserliche Verordnung bestimmt.[1])

§ 72.

Für die Landesherren und die Mitglieder der landesherrlichen Familien sowie der Fürstlichen Familie Hohenzollern erfolgt die Ernennung des Standesbeamten und die Bestimmung über die Art der Führung und Aufbewahrung der Standesregister durch Anordnung des Landesherrn.

In Betreff der Stellvertretung der Verlobten und in Betreff des Aufgebots entscheidet die Observanz.

Im Uebrigen werden in Ansehung der Mitglieder dieser Häuser die auf Hausgesetzen oder Observanz beruhenden Bestimmungen über die Erfordernisse der Eheschließung und über die Gerichtsbarkeit in Ehesachen nicht berührt.

§ 73.

Den mit der Führung der Standesregister oder Kirchenbücher bisher betraut gewesenen Behörden und Beamten verbleibt die Berechtigung und Verpflichtung, über die bis zur Wirksamkeit dieses Gesetzes eingetragenen Geburten, Heirathen und Sterbefälle Zeugnisse zu ertheilen.

---

richtigung, wenn zwar eine Eintragung der abgegebenen Erklärung entspricht, letztere selbst aber ihrem Inhalte nach unrichtig ist (Jahrb. Bd. 22 S. A 254).

Die Anordnung des Gerichts ist denjenigen zuzustellen, deren Recht durch die Verfügung beeinträchtigt werden kann (§ 20 FGG.), insbes. auch der Aufsichtsbehörde.

Gegen die Berichtigungsverfügung findet sofortige Beschwerde statt. Sie tritt erst mit der Rechtskraft in Wirksamkeit (§ 70 FGG.). Gegen Ablehnung des Berichtigungsantrages einfache Beschwerde!

Beschwerdeberechtigt sind auch die Aufsichtsbehörden der Standesämter (vgl. Jahrb. Bd 21 S. A 181), nicht aber die Standesämter selbst (Entsch. Bd. 2 S. 158).

Ueber die Behandlung des einer Berichtigung oder der Ablehnung einer Berichtigung zu Grunde liegenden Urkundenmaterials vgl. Allg. Vfg. v. 31. Jan. 1902 (JMBl. S. 29).

[1]) Verordn. vom 4. Nov. 1875 (RGBl. S. 313), betr. die Beurkundung von Sterbefällen solcher Militärpersonen, welche sich an Bord der in Dienst gestellten Schiffe oder anderen Fahrzeuge der Marine befinden; Verordn. vom 20. Jan. 1879 (RGBl. S. 5), betr. die Verrichtungen des Standesbeamten in Bezug auf solche Militärpersonen, welche ihr Standquartier nach eingetretener Mobilmachung verlassen haben.

Digitized by Google

§ 74.

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche

1. Geistlichen und Kirchendienern aus Anlaß der Einführung der bürgerlichen Standesregister und der bürgerlichen Form der Eheschließung einen Anspruch auf Entschädigung gewähren;
2. bestimmten Personen die Pflicht zu Anzeigen von Geburts- und Todesfällen auferlegen.

Wo die Zulässigkeit der Ehe nach den bestehenden Landesgesetzen von einem Aufgebote abhängig ist, welches durch andere bürgerliche Beamte als die Standesbeamten vollzogen wird, vertritt dieses die Stelle des von den Standesbeamten anzuordnenden Aufgebots.

§ 75.

Innerhalb solcher Grenzpfarreien, deren Bezirk sich in das Ausland erstreckt, bleibt das bestehende Recht für die Beurkundung derjenigen Geburten und Sterbefälle, sowie für die Form und Beurkundung derjenigen Eheschließungen maßgebend, für welche ein Standesbeamter nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs[1]) nicht zuständig, dagegen nach dem bestehenden Rechte die Zuständigkeit des Geistlichen begründet ist.

Im Geltungsgebiete des preußischen Gesetzes vom 9. März 1874 ist unter dem bestehenden Rechte dasjenige Recht zu verstehen, welches vor dem Inkrafttreten jenes Gesetzes maßgebend war.

§§ 76—81 haben ihre praktische Bedeutung verloren.

§ 82.

Die kirchlichen Verpflichtungen in Beziehung auf Taufe und Trauung werden durch dieses Gesetz nicht berührt.

§ 83.

Die zur Ausführung dieses Gesetzes erforderlichen Bestimmungen werden, soweit dieselben nicht durch eine vom Bundesrathe erlassene Ausführungsverordnung getroffen werden, von den einzelnen Landesregierungen erlassen.

§ 84.

Welche Behörden in jedem Bundesstaate unter der Bezeichnung: höhere Verwaltungsbehörde, untere Verwaltungsbehörde, Gemeindebehörde, Gemeindevorstand, Gericht erster Instanz zu verstehen sind, wird von der Centralbehörde des Bundesstaates bekannt gemacht.[2])

§ 85.

Durch dieses Gesetz werden die Bestimmungen des Gesetzes vom 4. Mai 1870, betreffend die Eheschließung und die Beurkundung des Personenstandes von Reichsangehörigen im Auslande, nicht berührt.

---

[1]) Vgl. EBGB. Art. 46 Nr. V.

[2]) Für Preußen vgl. Bekanntm. vom 17. Okt. 1899 (MBl. f. d. i. V. S. 189).

Digitized by Google

Der Reichskanzler kann einem diplomatischen Vertreter oder einem Konsul des Deutschen Reichs die allgemeine Ermächtigung zur Vornahme von Eheschließungen und zur Beurkundung der Geburten, Heirathen und Sterbefälle, wie für Reichsangehörige, so auch für Schutzgenossen ertheilen. Diese Vorschrift tritt mit dem 1. März 1875 in Kraft.

Gebührentarif (vgl. § 80 Pr. GKG.).

An Gebühren kommen zum Ansatz:

1. für Vorlegung der Register zur Einsicht, und zwar für jeden Jahrgang	eine halbe Mark,
für mehrere Jahrgänge zusammen jedoch höchstens	eine und eine halbe Mark,
2. für jeden beglaubigten Auszug aus den Registern mit Einschluß der Schreibgebühren .	eine halbe Mark.
Bezieht sich der Auszug auf mehrere Eintragungen und erfordert derselbe das Nachschlagen von mehr als einem Jahrgange der Register für jeden weiter nachzuschlagenden Jahrgang noch	eine halbe Mark,
jedoch zusammen höchstens	zwei Mark.

Gebührenfrei sind die zum Zwecke der Taufe und Beerdigung und die nach §§ 49 und 54 für das Aufgebot ertheilten Bescheinigungen.

§ 42.

Die Fürsorgeerziehung.

Das preußische Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 (GS. 1900 S. 264) bestimmt Folgendes[1]):

§ 1.

Ein Minderjähriger[2]), welcher das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat[3]), kann der Fürsorgeerziehung überwiesen werden:

[1]) Aus der Literatur ist zu nennen: Wittig, Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger, Breslau 1901; Schmitz, Die Fürsorgeerziehung Minderjähriger, 2. Aufl., Düsseldorf 1901; Noelle, Das Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger, 2. Aufl., Berlin 1901; Aschrott, Das Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger, Berlin 1901; Schultzenstein-Köhne, Das deutsche Vormundschaftsrecht und das preußische Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger, 2. Aufl., Berlin 1901.

[2]) Das Gesetz findet Anwendung, gleichgültig ob es sich um Preußen oder Nichtpreußen handelt, es findet Anwendung gegenüber bevormundeten und unter elterlicher Gewalt stehenden Kindern. Die Anordnung der FE. von Ausländern kann nur nach Art. 23 EBGB. erfolgen, d. h. wenn der Staat, dem der Ausländer angehört, die Fürsorge nicht übernimmt (Jahrb. Bd. 23 S. A 40).

[3]) D. h. zur Zeit, in der der Beschluß in erster bezw. zweiter Instanz erlassen wird (Jahrb. Bd. 23 S. A 53).

Digitized by Google

1. wenn die Voraussetzungen des § 1666 oder des § 1838[1]) des Bürgerlichen Gesetzbuchs vorliegen und die Fürsorgeerziehung erforderlich ist, um die Verwahrlosung[2]) des Minderjährigen zu verhüten;
2. wenn der Minderjährige eine strafbare Handlung begangen hat, wegen der er in Anbetracht seines jugendlichen Alters strafrechtlich nicht verfolgt werden kann[3]), und die Fürsorgeerziehung mit Rücksicht auf die Beschaffenheit der Handlung, die Persönlichkeit der Eltern oder sonstigen Erzieher und die übrigen Lebensverhältnisse zur Verhütung weiterer sittlicher Verwahrlosung des Minderjährigen erforderlich ist;[5])
3. wenn die Fürsorgeerziehung außer diesen Fällen wegen Unzulänglichkeit der erziehlichen Einwirkung der Eltern oder sonstigen Erzieher oder der Schule[4]) zur Verhütung des völligen sittlichen Verderbens[5]) des Minderjährigen nothwendig ist.[6])

§ 2.

Die Fürsorgeerziehung erfolgt unter öffentlicher Aufsicht und auf öffentliche Kosten in einer geeigneten Familie oder in einer Erziehungs- oder Besserungsanstalt.

---

[1]) Vgl. S. 487 und S. 577.

[2]) Körperliche, geistige oder sittliche. Ohne die Gefahr der Verwahrlosung des Minderjährigen darf FE. nicht angeordnet werden. Ueber Gefahr der Verwahrlosung wegen Geistesschwäche vgl. Jahrb. Bd. 23 S. A 50.

[3]) Vgl. § 55 RStGB. in der Fassung des Art. 34 II EBGB.; § 56 RStGB. kommt hier nicht in Betracht.

[4]) Also ohne Verschulden des Minderjährigen. Es können hierbei Vorkommnisse berücksichtigt werden, welche vor Inkrafttreten des Gesetzes liegen (Jahrb. Bd. 22 S. A 39).

[5]) Vorausgesetzt ist also, daß die sittliche Verwahrlosung des Minderjährigen bereits begonnen hat und daß die FE. erforderlich ist, um sein völliges sittliches Verderben zu hindern. Müßiggang kann als sittliche Verwahrlosung unter Umständen betrachtet werden (Jahrb. Bd. 23 S. A 46).

[6]) In allen 3 Fällen ist die Anordnung der FE. aber dann ausgeschlossen, wenn durch Eingreifen Privater oder der Armenbehörden der Verwahrlosung gesteuert wird. Ist die Verwahrlosung nur Folge großer Armuth, so ist zu prüfen, ob nicht für die Armenverbände Unterstützungspflicht vorliegt und, falls dies der Fall ist und die Armenbehörde ihre Schuldigkeit thut, FE. abzulehnen (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 236 u. 242). Ein Beschluß des Vormundschaftsgerichts auf Grund des § 1666 BGB., ist für die Armenbehörden bindend; sie dürfen das Kind nicht bei dessen Gewalthaber unterbringen, wenn das Gericht dessen Entfernung aus dem elterlichen Haushalte angeordnet hat. Andererseits braucht der Armenverband nicht Aufwendungen für reine Erziehungszwecke zu machen. Genügt die Trennung des Kindes von den Eltern und die Gewährung von Armen-

Digitized by Google

§ 3.

Die Unterbringung zur Fürsorgeerziehung erfolgt, nachdem das Vormundschaftsgericht[1]) durch Beschluß das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 1 unter Bezeichnung der für erwiesen erachteten Thatsachen festgestellt und die Unterbringung angeordnet hat.[2])

§ 4.

Das Vormundschaftsgericht beschließt von Amtswegen[3]) oder auf Antrag[4]). Zur Stellung des Antrags sind berechtigt und verpflichtet:

der Landrath, in den Hohenzollernschen Landen der Oberamtmann, in Städten mit mehr als 10000 Einwohnern sowie in den nach § 28 der Kreisordnung für die Provinz Hannover

---

unterstützung nicht, um die Verwahrlosung des Kindes zu hindern, ist z. B. Anstaltserziehung nöthig, so ist die FE. anzuordnen (Jahrb. Bd. 23 S. A 32, 37).

[1]) Die sachliche und örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach §§ 35, 36 FGG. und § 20 Ausf. Ges. vom 24. April 1878 zum Deutschen GVG. in der Fassung des Art. 130 III PFGG.

[2]) Die Anordnung geschieht in Beschlußform mit Begründung, ist aber nur dahin zu fassen, daß die Unterbringung des Minderjährigen zur Fürsorgeerziehung angeordnet wird ohne nähere Bezeichnung, wie die Unterbringung geschehen soll, da hierüber die Verwaltungsbehörde zu befinden hat (vgl. § 9). Die Fürsorgeerziehungssachen sind Feriensachen. Ueber ihre bureaumäßige Behandlung vgl. Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte vom 26. Nov. 1899 (JMBl. S. 395) und Allgem. Verf. vom 24. Okt. 1900 (JMBl. S. 617). Danach erfolgt ihre Eintragung in Sp. XVII des Familienrechtsregisters.

[3]) Sobald ihm von irgend einer Seite Thatsachen unterbreitet werden, welche die Anordnung der Fürsorgeerziehung angezeigt erscheinen lassen. Jedoch bedarf es der Einleitung eines förmlichen Verfahrens nur, wenn die Anzeige begründet erscheint oder der Antrag eines Antragsberechtigten vorliegt. Anderenfalls kann von weiteren Schritten Abstand genommen und der Anzeigende entsprechend beschieden werden.

[4]) Die Beamten der Staatsanwaltschaft haben von den zu ihrer amtlichen Kenntniß gelangenden Fällen, in welchen Minderjährige, die das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben, der Verwahrlosung verfallen oder von der nahen Gefahr einer solchen bedroht erscheinen, oder einer vor dem vollendeten 12. Lebensjahre begangenen strafbaren Handlung verdächtig sind, den zur Stellung des Antrags auf Anordnung der FE. Berechtigten, bei Gefahr im Verzug auch dem Vormundschaftsgerichte, Mittheilung zu machen. Die gleiche Pflicht haben die Vorsteher der Justizgefängnisse, wenn sie die Einleitung der FE. nach verbüßter Strafe gegen einen jugendlichen Gefangenen für nothwendig erachten (Allg. Verf. v. 6. Febr. 1901, JMBl. S. 31).

Liegt ein Antrag eines Antragsberechtigten vor, so muß das in Abs. 2 und 3 geordnete Verfahren durchgeführt werden.

Digitized by Google

vom 6. Mai 1884 (Geſetz-Samml. S. 181) denſelben gleichgeſtellten Städten[1]) auch der Gemeindevorſtand,

in Stadtkreiſen der Gemeindevorſtand und der Vorſteher der Königlichen Polizeibehörde.[2])

Vor der Beſchlußfaſſung ſoll das Vormundſchaftsgericht, ſoweit dies ohne erhebliche Schwierigkeit geſchehen kann, die Eltern,[3]) den geſetzlichen Vertreter des Minderjährigen und in allen Fällen den Gemeindevorſtand, den zuſtändigen Geiſtlichen[4]) und den Leiter oder Lehrer der Schule,[5]) welche der Minderjährige beſucht, hören,[6]) auch hat, wenn die Beſchlußfaſſung nicht auf Antrag erfolgt, das Vormundſchaftsgericht zuvor dem Landrath (Oberamtmanne, Gemeindevorſtande,[7]) Vorſteher der Königlichen Polizeibehörde) unter Mittheilung der Akten Gelegenheit zu einer Aeußerung zu geben.[8])

Der Beſchluß iſt dem geſetzlichen Vertreter des Minderjährigen,[9]) dieſem ſelbſt, wenn er das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat, dem Land-

---

[1]) Auf welche die Hannoverſche revidirte Städteordnung vom 24. Juni 1858 (Hann. Geſ.S. S. 141) Anwendung findet.

[2]) Die örtliche Zuſtändigkeit der Antragsbehörde wird durch den thatſächlichen Aufenthalt, nicht durch den rechtlichen Wohnſitz des Minderjährigen beſtimmt.

[3]) Zu den Eltern gehören auch die Adoptiveltern und die uneheliche Mutter. Einer Pflegerbeſtellung bei widerſtreitendem Intereſſe bedarf es nicht.

[4]) Die örtliche Zuſtändigkeit des Gemeindevorſtands und des Geiſtlichen wird durch den Aufenthalt des Minderjährigen begründet. Gehört letzterer keiner Religionsgemeinſchaft an oder vagirt er herum, wie z. B. manche Dirnen in großen Städten, ſo muß die Anhörung des Geiſtlichen unterbleiben.

[5]) Hat die Schule einen Leiter, ſo iſt dieſer und nicht der Lehrer zu hören.

[6]) Schriftlich oder mündlich. Das Erſcheinen der genannten Perſonen (natürlich mit Ausnahme des Gemeindevorſtandes) an Gerichtsſtelle kann auf Grund der §§ 15 und 17 PFGG. erzwungen werden. Hingegen erſcheint es nicht zuläſſig, daß der Vormundſchaftsrichter ſich die Aeußerungen der zu hörenden Perſonen durch die Verwaltungsbehörden verſchafft, denen gegenüber ſich dieſe Perſonen nicht immer völliger Unabhängigkeit erfreuen.

[7]) Beim Vorhandenſein von zwei Antragsberechtigten iſt beiden Gelegenheit zur Aeußerung zu geben.

[8]) Gelegenheit zur Aeußerung iſt nicht Anhörung. Erfolgt eine Aeußerung trotz Gewährung der Möglichkeit dazu nicht, ſo kann dennoch Beſchluß ergehen. Andererſeits ſteht dem Vormundſchaftsgerichte zu, weitere Ermittelungen zu veranſtalten, Zeugen eidlich und uneidlich zu vernehmen (§ 7 dieſes Geſ.; Art. 1 PFGG.; § 15 FGG.). Iſt das Verfahren beim Beſtehen mehrerer Antragsberechtigten auf Antrag des einen eingeleitet, ſo braucht dem anderen Gelegenheit zur Aeußerung nicht gegeben werden.

[9]) Inhaber der elterlichen Gewalt, Vormund oder Pfleger.

Digitized by Google

rath (Oberamtmanne, Gemeindevorstande, Vorsteher der Königlichen Polizeibehörde) und dem verpflichteten Kommunalverbande (§ 14) zuzustellen.[1])

Gegen den Beschluß steht den im Abs. 3 Genannten[2]) die sofortige Beschwerde[3]) zu, dem gesetzlichen Vertreter des Minderjährigen oder diesem selbst jedoch nur dann, wenn der Beschluß auf Unterbringung zur Fürsorgeerziehung lautet.[4]) Die Beschwerde hat aufschiebende Wirkung.[5])

§ 5.

Bei Gefahr im Verzuge[6]) kann das Vormundschaftsgericht eine vorläufige Unterbringung des Minderjährigen anordnen.[7]) Die Polzeibehörde des Aufenthaltsorts hat in diesem Falle für die Unterbringung des Minderjährigen in einer Anstalt[8]) oder in einer geeigneten Familie zu sorgen.

Die durch die vorläufige Unterbringung erwachsenden Kosten fallen, sofern die Ueberweisung zur Fürsorgeerziehung demnächst endgültig angeordnet wird, dem verpflichteten Kommunalverbande (§ 14), anderenfalls demjenigen zur Last, welcher die Kosten der örtlichen Polizeiverwaltung zu tragen hat. Die Polizeibehörde hat in allen Fällen die durch die vorläufige Unterbringung entstehenden Kosten vorzuschießen.

Streitigkeiten über die Angemessenheit der dem Erstattungspflichtigen in Rechnung gestellten Vorschüsse der Polizeibehörde entscheidet der Bezirksausschuß im Beschlußverfahren. Der Beschluß des Bezirksausschusses ist endgültig.

---

[1]) Gemäß § 16 FGG. Eine Aenderung des zugestellten Beschlusses durch das Vormundschaftsgericht ist unzulässig.

[2]) Nur diesen (Jahrb. Bd. 23 S. A 55).

[3]) Event. auch die sofortige weitere Beschwerde. Vgl. §§ 20 bis 27, 29 FGG., Art. 6 und 7 PFGG.

[4]) Dies gilt auch für den zur Vertretung des Minderjährigen im Fürsorgeerziehungsverfahren bestellten Pfleger (Jahrb. Bd. 23 S. A 58).

[5]) Vorbehaltlich einer Anordnung nach § 5 dieses Gesetzes empfiehlt es sich, die Vollstreckung erst zu veranlassen, nachdem die Rechtsmittelfrist für alle in Abs. 2 genannten Personen und Behörden abgelaufen ist. Vom Eintritte der Rechtskraft des Beschlusses ist dem verpflichteten Kommunalverbande unter Uebersendung der Akten Kenntniß zu geben (JMBl. 1901 S. 73).

[6]) Wenn es nothwendig ist, den Minderjährigen aus seiner bisherigen Umgebung zu entfernen, um eine weitere Verwahrlosung bis zum Abschlusse des Verfahrens zu verhüten.

[7]) Gegen die Anordnung, deren Zustellung an den Minderjährigen nicht erforderlich ist, ist die einfache Beschwerde gegeben. Die Anordnung ist auch zulässig gegenüber Ausländern, bevor feststeht, ob der ausländische Staat die Fürsorge übernimmt (Jahrb. Bd. 23 S. A 40).

[8]) Vgl. jedoch § 10.

§ 6.

Hat die im § 4 angeordnete Anhörung der Eltern oder des gesetzlichen Vertreters nicht stattfinden können[1]), so sind dieselben berechtigt, die Wiederaufnahme des Verfahrens zu verlangen.[2])

§ 7.

Soweit nicht in diesem Gesetz ein Anderes bestimmt ist[3]), finden auf das gerichtliche Verfahren die allgemeinen Vorschriften über die durch Landesgesetz den ordentlichen Gerichten übertragenen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Anwendung.[4])

§ 8.

Die gerichtlichen Verhandlungen[5]) sind gebühren- und stempelfrei; die baaren Auslagen fallen der Staatskasse zur Last. Ist nach dem Ermessen des Vormundschaftsgerichts die Vernehmung der nach § 4 Abs. 2 zu hörenden Personen erforderlich gewesen, so haben sie Anspruch auf Erstattung der nothwendigen baaren Auslagen aus der Staatskasse[6]); dies gilt jedoch nicht für die Eltern des Minderjährigen.

Verträge über die Unterbringung von Zöglingen sind stempelfrei.

§ 9.

Die Ausführung der Fürsorgeerziehung liegt dem verpflichteten Kommunalverbande ob (§ 14);[7]) er entscheidet darüber, in welcher Weise der

---

[1]) Sofern die Anhörung nur entgegen der Vorschrift des § 4 unterblieben ist, steht den Eltern und Vertretern die sofortige Beschwerde zu; war die Anhörung jedoch unmöglich, so können sie Wiederaufnahme verlangen.

[2]) Das wiederaufgenommene Verfahren unterscheidet sich in nichts von dem ursprünglichen und findet seinen Abschluß in einem Gerichtsbeschluß, dahin lautend, daß die Anordnung der FE. aufzuheben oder aufrecht zu erhalten ist. Die Ablehnung des Wiederaufnahmeantrags ist mit der einfachen Beschwerde anfechtbar.

[3]) Vgl. §§ 4 und 13.

[4]) Also das PFGG. und die darin für anwendbar erklärten Vorschriften des FGG.

[5]) Einschließlich derjenigen in der Beschwerdeinstanz (Jahrb. Bd. 8 S. 10 und 128). Vollmachten zur Vertretung im Verfahren sind jedoch stempelpflichtig.

[6]) Nur baare Auslagen, nicht Versäumnißkosten werden erstattet. Werden von dem Vormundschaftsgerichte noch andere Personen außer den im § 4 Abs. 2 Genannten oder werden letztere als Zeugen oder Sachverständige (etwa eidlich) gehört, so haben sie Anspruch auf Zeugen- bezw. Sachverständigengebühren (Art. 1 PFGG.; § 15 FGG.; §§ 401 und 413 CPO.)

[7]) Diesem ist daher von der Rechtskraft des Beschlusses Nachricht zu geben (vgl. S. 624 Anm. 5). Zu einer Nachprüfung des gerichtlichen Beschlusses ist er nicht befugt.

Digitized by Google

Zögling untergebracht werden soll.[1]) Im Falle der Anstaltserziehung ist der Zögling, soweit möglich, in einer Anstalt seines Bekenntnisses unterzubringen. Im Falle der Familienerziehung muß der Zögling mindestens bis zum Aufhören der Schulpflicht in einer Familie seines Bekenntnisses untergebracht werden.

Der Kommunalverband hat dem Vormundschaftsgerichte von der Unterbringung und von der Entlassung des Zöglings Mittheilung zu machen.[2])

Die Ueberführung des Zöglings liegt der Polizeibehörde des Aufenthaltsorts ob.

§ 10.

Die Zöglinge dürfen nicht in Arbeitshäusern und nicht in Landarmenhäusern, in Anstalten, welche für Kranke, Gebrechliche, Idioten, Taubstumme oder Blinde bestimmt sind, nur so lange untergebracht werden, als es ihr körperlicher oder geistiger Zustand erfordert.

In Ausführung einer eingeleiteten Fürsorgeerziehung kann die Erziehung in der eigenen Familie des Zöglinges unter Aufsicht des Kommunalverbandes widerruflich erfolgen.

§ 11.

Für jeden in einer Familie untergebrachten Zögling ist zur Ueberwachung seiner Erziehung und Pflege von dem Kommunalverband ein Fürsorger zu bestellen. Hierzu können auch Frauen bestellt werden.

§ 12.

Auf Antrag des verpflichteten Kommunalverbandes kann, unbeschadet der Vorschriften des Artikels 78 § 1 des Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche,[3]) der Vorstand einer unter staatlicher Aufsicht stehenden Erziehungsanstalt[4]) vor den nach § 1776 des Bürgerlichen Gesetzbuchs als Vormünder berufenen Personen zum Vormunde der auf Grund der §§ 3 ff. in der Anstalt untergebrachten Zöglinge bestellt werden.[5])

Das Gleiche gilt für Zöglinge, die unter der Aufsicht des Vorstandes der Anstalt in einer von ihm ausgewählten Familie erzogen werden; liegt die Beaufsichtigung der Zöglinge einem von dem verpflichteten Kommunal-

[1]) Die Sorge für die Person des Minderjährigen, welche im Uebrigen den Eltern bezw. dem Vormunde zusteht, wird mithin eingeschränkt. Einer Pflegerbestellung bedarf es nicht.

[2]) Deshalb und wegen der Vorschrift des § 13 Abs. 3 darf die Aktenweglegung erst nach erreichter Volljährigkeit des Mündels verfügt werden.

[3]) Vgl. S. 540.

[4]) Also auch der Vorstand jeder privaten Erziehungsanstalt. In Preußen unterliegen alle Erziehungsanstalten staatlicher Aufsicht (vgl. Preuß. Ges. vom 11. März 1872, GS. S. 183).

[5]) Es bedarf also der Verpflichtung durch Handschlag an Eidesstatt gemäß § 1789 BGB.

Digitized by Google

verbande beſtellten Beamten ob, ſo kann dieſer auf Antrag des Kommunalverbandes ſtatt des Vorſtandes der Anſtalt zum Vormunde beſtellt werden.

Neben dem nach den Vorſchriften der Abſ. 1, 2 beſtellten Vormund iſt ein Gegenvormund nicht zu beſtellen. Dem Vormunde ſtehen die nach § 1852 des Bürgerlichen Geſetzbuchs zuläſſigen Befreiungen zu.[1])

§ 13.

Die Fürſorgeerziehung endigt mit der Minderjährigkeit.

Die frühere Aufhebung der Fürſorgeerziehung erfolgt durch Beſchluß des Kommunalverbandes von Amtswegen oder auf Antrag der Eltern oder des geſetzlichen Vertreters des Minderjährigen, wenn der Zweck der Fürſorgeerziehung erreicht oder die Erreichung des Zweckes anderweit ſichergeſtellt iſt. Die Aufhebung kann unter Vorbehalt des Widerrufs beſchloſſen werden.[2])

Gegen den ablehnenden Beſchluß des Kommunalverbandes kann der Antragſteller binnen einer Friſt von zwei Wochen vom Tage der Zuſtellung ab die Entſcheidung des Vormundſchaftsgerichts anrufen.[3]) Gegen den Beſchluß des Vormundſchaftsgerichts findet die Beſchwerde ſtatt.[4]) Die Beſchwerde des Kommunalverbandes hat aufſchiebende Wirkung.

Ein abgewieſener Antrag darf vor dem Ablaufe von ſechs Monaten nicht erneuert werden.

§ 14.

Die Provinzialverbände, in der Provinz Heſſen-Naſſau die Bezirksverbände der Regierungsbezirke Wiesbaden und Caſſel, der Lauenburgiſche Landeskommunalverband, der Landeskommunalverband der Hohenzollernſchen Lande ſowie der Stadtkreis Berlin ſind verpflichtet, die Unterbringung der durch Beſchluß des Vormundſchaftsgerichts zur Fürſorgeerziehung überwieſenen Minderjährigen in einer den Vorſchriften dieſes Geſetzes entſprechenden Weiſe zu bewirken. Sie haben für die Errichtung von Erziehungs- und Beſſerungsanſtalten zu ſorgen, ſoweit es an Gelegenheit fehlt, die Zöglinge in geeigneten Familien ſowie in öffentlichen, kirchlichen oder privaten Anſtalten unterzubringen, auch ſoweit nöthig für ein angemeſſenes Unterkommen bei der Beendigung der Fürſorgeerziehung zu ſorgen.

Zur Unterbringung verpflichtet iſt derjenige Kommunalverband, in deſſen Gebiete der Ort liegt, als deſſen Vormundſchaftsgericht das Gericht Beſchluß gefaßt hat.

---

[1]) Vgl. S. 591.

[2]) Auch unter Bedingungen, z. B. daß der Minderjährige ſich einer weiteren Aufſicht unterwirft.

[3]) Für das Verfahren des Vormundſchaftsgerichts ſind Vorſchriften nicht gegeben. Sein Beſchluß iſt den Betheiligten gemäß § 16 FGG. bekannt zu machen.

[4]) Die unbefriſtete, auch die weitere Beſchwerde an das Kammergericht (§§ 20 ff. FGG.; Art. 4 bis 7 PFGG.).

Digitized by Google

§ 15.

Die Kosten, welche durch die Ueberführung des Zöglinges in eine Familie oder Anstalt, durch die dabei nöthige reglementsmäßige erste Ausstattung, durch die Beerdigung des während der Fürsorgeerziehung verstorbenen und durch die Rückreise des aus der Fürsorgeerziehung entlassenen Zöglinges entstehen, fallen dem Ortsarmenverband, in welchem er seinen Unterstützungswohnsitz hat, zur Last. Ist ein solcher Ortsarmenverband nicht vorhanden, so fallen diese Kosten dem verpflichteten Kommunalverbande (§ 14 Abs. 2) zur Last. Die übrigen Kosten des Unterhalts und der Erziehung sowie der Fürsorge für entlassene Zöglinge tragen in allen Fällen die Kommunalverbände.

Die Kommunalverbände erhalten zu den nach Abs. 1 von ihnen zu tragenden Kosten aus der Staatskasse einen Zuschuß in Höhe von zwei Dritteln dieser Kosten. Der Betrag des Zuschusses wird jährlich auf Liquidation der im Vorjahr aufgewendeten Kosten oder im Einverständnisse mit den einzelnen Kommunalverbänden periodisch als Bauschsumme von dem Minister des Innern festgesetzt.

§ 16.

Die Kommunalverbände sind berechtigt, die Erstattung der während der Fürsorgeerziehung entstandenen Kosten des Unterhalts eines Zöglinges von diesem selbst oder von dem auf Grund des Bürgerlichen Rechtes zu seinem Unterhalte Verpflichteten zu fordern. Dieselbe Berechtigung steht den Ortsarmenverbänden hinsichtlich der ihnen nach § 15 Abs. 1 zur Last fallenden Kosten zu.

Für die Erstattungsforderung der Kommunalverbände sind Tarife zu Grunde zu legen, welche von dem Minister des Innern nach Anhörung der Kommunalverbände festgesetzt werden. Die Kosten der allgemeinen Verwaltung der Fürsorgeerziehung, des Baues und der Unterhaltung der von den Kommunalverbänden errichteten Anstalten bleiben hierbei außer Ansatz.

Wird gegen den Erstattungsanspruch Widerspruch erhoben, so beschließt darüber auf Antrag des Kommunalverbandes oder Ortsarmenverbandes der Bezirksausschuß.

Der Beschluß ist vorbehaltlich des ordentlichen Rechtswegs endgültig.

Zwei Drittel der durch die Kommunalverbände von den Erstattungspflichtigen eingezogenen Beträge sind auf den Beitrag des Staates (§ 15 Abs. 2) anzurechnen.

§ 17.

Die Kommunalverbände haben für die Ausführung der Fürsorgeerziehung und für die Verwaltung der von ihnen errichteten Erziehungs- und Besserungsanstalten Reglements zu erlassen.

Digitized by Google

Die Reglements bedürfen der Genehmigung der Minister des Innern und der geistlichen, Unterrichts- und Medizinal-Angelegenheiten in Betreff derjenigen Bestimmungen, welche sich auf die Aufnahme, die Behandlung, den Unterricht und die Entlassung der Zöglinge beziehen.

Hinsichtlich der Privatanstalten behält es bei den bestehenden Vorschriften sein Bewenden.

§ 18.

Die gesetzlichen Bestimmungen über die religiöse Erziehung der Kinder finden auch auf die Fürsorgeerziehung Anwendung.

§ 19.

Wenn schulpflichtige Zöglinge der öffentlichen Volksschule ohne sittliche Gefährdung der übrigen die Schule besuchenden Kinder nicht zugewiesen werden können, so hat der Kommunalverband dafür zu sorgen, daß diesen Zöglingen während des schulpflichtigen Alters der erforderliche Schulunterricht anderweitig zu Theil wird. Im Streitfalle entscheidet der Oberpräsident.

§ 20.

Die zuständigen staatlichen Aufsichtsbehörden der Kommunalverbände und in höherer Instanz der Minister des Innern haben die Oberaufsicht über die zur Unterbringung von Zöglingen getroffenen Veranstaltungen zu führen; sie sind befugt, zu diesem Zwecke Revisionen vorzunehmen.

§ 21.

Wer, abgesehen von den Fällen der §§ 120, 235 des St.-G.-B., einen Minderjährigen, bezüglich dessen das gerichtliche Verfahren auf Unterbringung zur Fürsorgeerziehung eingeleitet oder die Unterbringung zur Fürsorgeerziehung angeordnet ist, dem Verfahren oder der angeordneten Fürsorgeerziehung entzieht, oder ihn verleitet, sich dem Verfahren oder der Fürsorgeerziehung zu entziehen, oder wer ihm hierzu vorsätzlich behülflich ist, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren und mit Geldstrafe bis zu Eintausend Mark oder mit einer dieser Strafen bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

§ 22.

Der Minister des Innern ist mit der Ausführung dieses Gesetzes beauftragt.

§ 23.

Dieses Gesetz tritt mit dem 1. April 1901 in Kraft.

Mit dem gleichen Zeitpunkte wird das Gesetz vom 13. März 1878, betreffend die Unterbringung verwahrloster Kinder, aufgehoben.

Kommunalverbände, welche zur Zeit des Inkrafttretens dieses Gesetzes über geeignete Anstalten nicht in ausreichendem Maße verfügen, sollen bis zum 1. April 1903 bei der Unterbringung der Zöglinge den im § 10 Abs. 1 dieses Gesetzes ausgesprochenen Beschränkungen nicht unterliegen.

Digitized by Google

§ 43.

Familienstiftungen und Familienfideikommisse.

A. Familienstiftungen.

(§§ 80 bis 88 BGB.; Art. 86 EBGB.; Art. 1 bis 4 ABGB.).

Familienstiftung ist die **Widmung eines Vermögens** derart, daß dieses Vermögen eigene Rechtspersönlichkeit hat, für das ausschließliche Interesse der Mitglieder einer oder mehrerer bestimmter Familien (Art. 1 § 1 ABGB.). Eine Familienstiftung liegt übrigens auch dann vor, wenn in der Stiftungsurkunde für den Fall des Aussterbens der zunächst berechtigten Familie Bestimmung über anderweitige Verwendung der Einkünfte der Stiftung getroffen ist (Jahrb. Bd. 21 S. A 214).

Auf **Familienstiftungen, welche zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bereits bestehen,** finden von diesem Zeitpunkt an dessen Vorschriften sowie die Vorschriften des ABGB. Anwendung (Art. 163 EBGB., Art. 3 Abs. 1 ABGB.). Ist aber bei der vom König ertheilten Bestätigung der Familienstiftung die Aenderung der Verfassung oder die Aufhebung der Stiftung ausgeschlossen worden, so bedarf ein die Verfassung ändernder oder die Stiftung aufhebender Familienbeschluß der Genehmigung des Königs (Art. 3 Abs. 2 ABGB.).

Eine Familienstiftung kann **jeder errichten, der verfügungsfähig** ist und zwar durch Geschäfte unter Lebenden und von Todeswegen.

Das Stiftungsgeschäft unter **Lebenden bedarf der Schriftform** (§ 81 Abs. 1 BGB.). Es ist an sich eine einseitige Willenserklärung, kann aber natürlich auch in Vertragsform errichtet werden. Bis zur Ertheilung der weiterhin zu erörternden behördlichen Genehmigung ist der Stifter zum Widerrufe berechtigt. Dies gilt nach der positiven gesetzlichen Vorschrift selbst für den Fall, daß das Stiftungsgeschäft ein Vertrag war. Welche Rechte letzterenfalls für den Gegenkontrahenten aus der Nichterfüllung des Vertrags erwachsen, ist nach allgemeinen Grundsätzen zu bestimmen. Ist die Genehmigung bei dem Amtsgerichte nachgesucht, so kann der Widerruf nur diesem gegenüber erklärt werden. Der Erbe des Stifters ist zum Widerrufe nicht berechtigt, wenn der Stifter das Gesuch beim Amtsgericht eingereicht oder im Falle der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung des Stiftungsgeschäfts das Gericht oder den Notar bei oder nach der Beurkundung mit der Einreichung betraut hat (§ 81 Abs. 2 BGB.).

Die Errichtung einer Familienstiftung von Todeswegen kann durch **Testament oder Erbvertrag** erfolgen. Die durch die Verfügung von Todeswegen errichtete Stiftung kann selbst als Erbin eingesetzt oder mit einem Vermächtnisse bedacht werden (vgl. § 84 BGB.). Die durch Erbvertrag errichtete Stiftung ist nicht einseitig widerruflich.

Digitized by Google

Die Verfassung einer Stiftung wird in gewissen Grenzen — dies ist weiter unten zu erörtern — durch Reichs- und Landesgesetz, soweit diese aber der Privatwillkür Spielraum lassen, durch das Stiftungsgeschäft bestimmt (§ 85 BGB.).

Die Stiftung muß einen **Vorstand** haben, der sie gerichtlich und außergerichtlich vertritt, dessen Vertretungsmacht aber durch die Verfassung mit Wirkung gegen Dritte beschränkt werden kann (§§ 86, 26 BGB.). Das Rechtsverhältniß zwischen Vorstand und Stiftung ist nach den Regeln vom Auftrag zu beurtheilen (§§ 86, 27 Abs. 3 BGB.), soweit sich nicht aus der Verfassung anderes ergiebt. Besteht der Vorstand aus mehreren Personen, so erfolgt die Beschlußfassung nach den Vorschriften der §§ 32 und 34 BGB., soweit sich nicht aus der Verfassung anderes ergiebt. Eine der Stiftung gegenüber abzugebende Willenserklärung erfolgt gültig an ein Mitglied des Vorstandes. Soweit die erforderlichen Mitglieder des Vorstandes fehlen, sind sie im Falle der Dringlichkeit für die Zeit bis zur Hebung des Mangels auf Antrag eines Betheiligten von dem Amtsgerichte zu ernennen, in dessen Bezirke die Stiftung ihren Sitz hat. Durch die Verfassung können besondere Vertreter für einzelne Geschäfte bestimmt werden. Die Stiftung haftet für Schaden, welchen ihre Vertreter in Ausführung der ihnen zustehenden Verrichtungen durch zum Schadensersatze verpflichtende Handlungen Dritten zufügen. Wird die Stiftung von einer öffentlichen Behörde verwaltet, so findet die Bestimmung, daß Willenserklärungen nur gegenüber einem Vorstandsmitglied abzugeben sind, ebenso wenig Anwendung, wie die andere, daß das Amtsgericht im Nothfalle Vorstandsmitglieder ernennen darf (§§ 86, 28—31 BGB.).

Die Stiftung entsteht und wird rechtsfähig nicht schon durch die Vollendung des Stiftungsgeschäfts, sondern erst durch **behördliche Genehmigung** desjenigen Bundesstaats, in dem sie ihren Sitz haben soll, durch Genehmigung des Bundesraths, wenn die Stiftung nicht in einem Bundesstaat ihren Sitz hat. Der Sitz der Stiftung wird durch die Stiftungsurkunde bestimmt; in Ermangelung einer Bestimmung ist er dort, wo die Verwaltung geführt wird (§ 80 BGB.). Wird die Stiftung nicht durch eine Verfügung von Todeswegen begründet, so ist es Sache des Stifters, die behördliche Genehmigung in Antrag zu bringen; wird sie durch eine Verfügung von Todeswegen begründet, so kann sie vom Erben oder Testamentsvollstrecker nachgesucht werden und ist vom Nachlaßgericht einzuholen, wenn Erbe oder Testamentsvollstrecker säumig sind (§ 83 BGB.).

Zuständig für die Genehmigung der Familienstiftung ist das Amtsgericht, in dessen Bezirke die Stiftung ihren Sitz haben soll, und zwar auch bei den successiven und gemischten Stiftungen (vgl. Jahrb. Bd. 21 S. A 214 und oben S. 630). Wird in Ansehung einer Familienstiftung, deren Verwaltung oder Beaufsichtigung nach der Stiftungsurkunde von dem Gerichte

Digitized by Google

geführt werden soll, das Landgericht oder das Oberlandesgericht durch den Justizminister mit der Verwaltung oder Beaufsichtigung betraut (vgl. § 29 AGVG.), so ist das beauftragte Gericht auch für die Genehmigung der Stiftung zuständig (Art. 1 § 1 ABGB.).

Das Gericht hat zu prüfen, ob die Stiftungsurkunde deutlich und bestimmt gefaßt ist und ob sie ausreichende Bestimmungen über die Bestellung eines Vorstandes enthält (vgl. Jahrb. Bd. 22 S. A 245). Stehen der Genehmigung der Stiftung Bedenken entgegen, so ist die Genehmigung zu versagen oder eine angemessene Frist zur Beseitigung der Bedenken zu bestimmen. Im letzteren Falle ist die Genehmigung nach dem Ablaufe der Frist zu versagen, wenn nicht inzwischen die Bedenken beseitigt sind. Besteht das Stiftungsgeschäft in einer Verfügung von Todeswegen, so hat das Gericht vor der Entscheidung über die Genehmigung die Mitglieder der berufenen Familie öffentlich aufzufordern, sich in einem hierfür bestimmten Termine zu erklären, widrigenfalls ihnen gegen die Entscheidung die Beschwerde nicht zustehe. Die Entscheidung bezüglich der Genehmigung oder ihrer Versagung ist dem Antragsteller zuzustellen und, falls die Genehmigung versagt wird, von ihm mit der sofortigen Beschwerde angreifbar. Handelt es sich um ein Stiftungsgeschäft aus letztwilliger Verfügung, so sind auch alle Erben, der Testamentsvollstrecker und die in dem vorerwähnten Termin erschienenen Mitglieder der berufenen Familie beschwerdeberechtigt (Art. 1 § 2 ABGB.). Die Beschwerdefrist beträgt 2 Wochen. Die Beschwerde geht an das vorgesetzte Landgericht und als weitere Beschwerde an das Kammergericht (Art. 6, 7 PFGG.; vgl. unten S. 637).

Wird die Stiftung genehmigt, so ist der Stifter verpflichtet, das in dem Stiftungsgeschäfte zugesicherte Vermögen auf die Stiftung zu übertragen; der Vorstand der Stiftung kann und muß erforderlichenfalls diese Verpflichtung im Rechtsweg erzwingen. Jedoch gehen Rechte, zu deren Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt, also z. B. Forderungen ohne weiteres mit der Genehmigung auf die Stiftung über, sofern nicht aus dem Stiftungsgeschäfte sich ein anderer Wille des Stifters ergiebt (§ 82 BGB.).

Wird die Stiftung erst nach dem Tode des Stifters genehmigt, so gilt sie für die Zuwendungen des Stifters als schon vor dessen Tode entstanden (§ 84 BGB.). Die Folge ist, daß die Stiftung als Erbe, nicht als Nacherbe gilt, falls sie als Erbin eingesetzt ist, folgeweise, daß die Erbauseinandersetzung bis zur Genehmigung auszusetzen ist (vgl. § 2043 Abs. 2 BGB.), sowie daß ein vom Stifter der Stiftung zugewendetes Vermächtniß nicht als unter aufschiebender Bedingung vermacht gilt (§ 2179 BBG.).

Die **Erwerbsbeschränkungen** für juristische Personen, welche unentgeltliche Zuwendungen im Werthe von mehr als 5000 M. oder Erwerb

Digitized by Google

von Grundbesitz im gleichen Werthe von staatlicher Genehmigung abhängig machen, gelten nicht für Familienstiftungen (Art. 6 § 4, 7 § 1 Abs. 2 AEGBGB.).

Die landesrechtlichen Vorschriften über die Beaufsichtigung der Familienstiftungen sind, als dem öffentlichen Rechte angehörig, durch das BGB. nicht berührt. Für Preußen gilt demnach auch fernerhin das Reskript vom 6. August 1798 (Rönne, Ergänzungen 7. Aufl. Bd. 3 S. 357), wonach diese Stiftungen der **Oberaufsicht des Staates** unterworfen sind. Diese Aufsicht wird gemäß § 29 AGGVG. vom Amtsgerichte geführt, sofern nicht der Justizminister im Einzelfalle ein Landgericht oder Oberlandesgericht damit beauftragt. Die Aufsicht wird aber nur aktuell, wenn der Stifter dies besonders verordnet hat, wenn der Vorstand es wünscht oder wenn er pflichtwidrig handelt (vgl. Reskr. vom 6. August 1798; vgl. auch Jahrb. Bd. 18 S. 131).

Eine etwaige **Aenderung oder Aufhebung der Familienstiftung** erfolgt prinzipiell nach den in ihrer Verfassung gegebenen Vorschriften. Fehlt es an solchen oder verbietet gar die Stiftungsurkunde eine Abänderung oder Aufhebung, so ist ein Familienschluß erforderlich. Bezüglich des Familienschlusses gelten folgende Regeln: er bedarf der Aufnahme und der Genehmigung durch das Gericht, dem die Verwaltung oder Beaufsichtigung der Stiftung zusteht, also regelmäßig durch das Amtsgericht. Ein Gerichtsschreiber braucht im Allgemeinen nicht zugezogen zu werden; es sei denn, daß einer der Betheiligten blind, taub, stumm oder sonst am Sprechen verhindert ist (§ 169 FGG.). Zu der Errichtung des Familienschlusses müssen alle Familienmitglieder zugezogen werden, die entweder ihren Wohnsitz innerhalb des Deutschen Reichs haben oder zur Wahrnehmung ihrer Rechte in den Stiftungsangelegenheiten einen innerhalb des Deutschen Reichs wohnhaften Bevollmächtigten bestellt und die Bevollmächtigung durch eine öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde dem Vorstande oder dem Gerichte nachgewiesen haben. Für ein geschäftsunfähiges oder in der Geschäftsfähigkeit beschränktes Mitglied ist sein gesetzlicher Vertreter zuzuziehen. Dies gilt auch von solchen Familienmitgliedern, welche zur Zeit, da ihr Vater bezw. ihre an der Familienstiftung betheiligte Mutter ihre Zustimmung zum Familienschluß erklärt haben, zwar noch nicht geboren, aber schon erzeugt sind. Der Vorstand der Stiftung hat mit dem Gesuch um Aufnahme des Familienschlusses einen Entwurf des letzteren sowie ein Verzeichniß der zuzuziehenden Familienmitglieder einzureichen. Bestehen gegen den Entwurf keine Bedenken oder sind die erhobenen Bedenken erledigt, so hat das Gericht einen Termin zur Aufnahme des Familienschlusses zu bestimmen. Zur **Theilnahme an der Errichtung des Familienschlusses** ist berechtigt:

1. wer seine Zugehörigkeit zu der berufenen Familie durch öffentliche Urkunden nachweist;

Digitized by Google

2. wer von den Berechtigten, die in dem Termine zur Aufnahme des Familienschlusses erschienen sind, und von dem Vorstande der Stiftung als berechtigt anerkannt wird.

Die Berechtigten sind zu dem Termine, welchen das Gericht bestimmt hat, zu laden. Der Familienschluß selbst muß einstimmig erfolgen. Er braucht aber nicht im Termine von allen Berechtigten erklärt zu werden; vielmehr kann die Zustimmung außer im Termine selbst auch in öffentlicher Urkunde oder öffentlich beglaubigter Erklärung ausgesprochen werden. Die zustimmende Erklärung des gesetzlichen Vertreters eines geschäftsunfähigen oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Familienmitglieds bedarf der Genehmigung des für ihn zuständigen Vormundschaftsgerichts. Kommen für die Genehmigung oder etwaige Pflegerbestellung verschiedene Vormundschaftsgerichte in Frage, so kann der Justizminister auf Antrag des Vorstandes der Stiftung einem Vormundschaftsgerichte die Bestellung eines gemeinsamen Vertreters und die Genehmigung seiner Erklärungen übertragen, sofern nicht Interessenkollision stattfindet. Versichert der Vorstand eidesstattlich, daß ihm andere Familienmitglieder, welche zur Theilnahme an der Errichtung des Familienschlusses berechtigt wären, nicht bekannt sind, als diejenigen, die ihre Zustimmung bereits erklärt haben, und sind auch sonstige Umstände nicht bekannt geworden, welche diese Versicherung als unglaubwürdig erscheinen lassen, so ist der Familienschluß zu genehmigen. Behaupten jedoch Personen, welche ihre Berechtigung zur Theilnahme nicht in der vorstehend bezeichneten Weise sofort nachweisen können, daß sie dennoch ein Recht zur Theilnahme haben, so sind sie von dem Gericht aufzufordern, binnen 3 Monaten ihre Berechtigung oder die Erhebung der Klage gegen diejenigen, welche die Berechtigung bestreiten, nachzuweisen, widrigenfalls der ohne ihre Zuziehung errichtete Familienschluß für sie verbindlich sein werde. Die Frist beginnt mit der Zustellung der Aufforderung; die Genehmigung des Familienschlusses darf erst erfolgen, wenn die Frist abgelaufen, bezw. über die Berechtigung rechtskräftig entschieden ist. Erklärt sich ein berechtigtes Familienmitglied oder sein Vertreter auf die Aufforderung des Vorstandes nicht, so ist es auf Antrag des Vorstandes von dem Gericht unter Mittheilung des Entwurfs des Familienschlusses zu dem allgemeinen oder einem besonderen Termine zu laden und zwar mit dem Hinweise, daß es als dem Familienschluß zustimmend angesehen werden würde, wenn es nicht spätestens im Termine dem Gerichte gegenüber seinen Widerspruch erkläre.

Vermag der Vorstand nicht eidesstattlich zu versichern, daß er alle zuzuziehenden Familienmitglieder angezeigt habe, oder besteht sonst eine Vermuthung, daß die Angaben des Vorstandes nicht vollständig sind, so darf der Familienschluß nicht genehmigt werden, bevor die Familienmitglieder, deren Leben oder Aufenthalt unbekannt ist, im Wege des Aufgebotsverfahrens

Digitized by Google

mit ihrem Widerſpruchsrecht ausgeſchloſſen ſind. Für **das Aufgebotsverfahren** iſt das Amtsgericht zuſtändig, in deſſen Bezirke die Stiftung ihren Sitz hat. Antragsberechtigt iſt der Vorſtand. Das Aufgebot erfolgt nach den Vorſchriften der §§ 946 bis 959 CPO. (vgl. § 27 AGPO.). Es kann mithin ſchriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsſchreibers beantragt werden. Iſt der Antrag zuläſſig, ſo hat das Gericht das Aufgebot zu erlaſſen und darin aufzunehmen:

1. die Bezeichnung des Antragſtellers;
2. die Beſtimmung eines Aufgebotstermins;
3. die Bezeichnung des Gegenſtandes des Familienſchluſſes;
4. die Aufforderung an die Familienmitglieder, deren Leben oder Aufenthalt unbekannt iſt, ſpäteſtens im Aufgebotstermine gegen den Familienſchluß Widerſpruch zu erheben, widrigenfalls ſie mit ihrem Widerſpruch ausgeſchloſſen werden würden.

Die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots erfolgt durch Anheftung an die Gerichtstafel, durch einmalige Einrückung in den Deutſchen Reichsanzeiger, durch zweimalige Einrückung in dasjenige Blatt, welches für den Sitz des Gerichts zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen beſtimmt iſt. Zwiſchen der Einrückung in den Deutſchen Reichsanzeiger und dem Aufgebotstermine muß ein Zeitraum von 6 Wochen liegen, zwiſchen der letzten Einrückung in das ſonſtige zur Veröffentlichung beſtimmte Blatt und dem Aufgebotstermin ein Zeitraum von einem Monat. Eine Anmeldung nach Schluſſe des Aufgebotstermins, aber vor Erlaſſung des Ausſchlußurtheils iſt rechtzeitig. Erfolgt eine Anmeldung, ſo iſt zu prüfen, ob der Anmeldende zur Theilnahme am Familienſchluſſe berechtigt iſt, event. iſt nach den oben S. 634 mitgetheilten Grundſätzen zu verfahren. Erfolgt keine Anmeldung, ſo hat der Vorſtand Antrag auf Erlaſſung des Ausſchlußurtheils zu ſtellen. Thut er dies nicht, ſo iſt auf ſeinen Antrag, der aber nur innerhalb 6 Monaten zuläſſig iſt, ein neuer Termin zu beſtimmen, deſſen öffentliche Bekanntmachung nicht erforderlich iſt. Das Ausſchlußurtheil iſt in öffentlicher Sitzung auf Antrag zu erlaſſen; es kann auf Anordnung des Gerichts ſeinem weſentlichen Inhalte nach im Deutſchen Reichsanzeiger veröffentlicht werden. Das Ausſchlußurtheil kann nur in den im § 957 CPO. beſtimmten Fällen mit der Klage beim Landgericht angefochten werden.

Sind alle vorſtehend erwähnten Förmlichkeiten erfüllt, ſo iſt der **Familienſchluß vom Amtsgerichte zu genehmigen**, aber erſt nach 302 Tagen, ſofern die Möglichkeit, daß innerhalb dieſer Friſt berechtigte Familienmitglieder geboren werden, nicht völlig ausgeſchloſſen iſt (Art. 2 ABGB.).

Ueber die **Beendigung der Stiftung** vgl. §§ 42, 86 bis 88 BGB., Art. 5 ABGB.

Ueber den für teſtamentariſch angeordnete Familienſtiftungen zu berechnenden **Stempel** vgl. Jahrb. Bd. 21 S. B 28.

Digitized by Google

B. Familienfideikommisse.

Für Familienfideikommisse, Lehen und Stammgüter sind die landesrechtlichen Vorschriften aufrecht erhalten (Art. 59 EBGB.).

„**Familienfideikommisse**" sind Anordnungen, wodurch bestimmt wird, daß ein Grundstück oder Kapital entweder beständig oder während mehrerer Geschlechtsfolgen bei einer Familie bleibe.

(§ 24 ALR. II 4.)

Lehns- und Familienfideikommißsachen gehören vor das **Oberlandesgericht**, können aber durch besondere Verfügung einem Landgericht übertragen werden (Ges. v. 5. März 1855; § 49 AGVG.). Beschwerdeinstanz in diesen Sachen ist der Justizminister (KO. v. 6. Sept. 1815, GS. S. 198, V. v. 5. März 1855, V. v. 2. Jan. 1849 §§ 25 u. 35, Motive z. GVG. II. S. 31; Art. 6 PFGG.). Soweit diese Sachen durch Verfügung einem Landgerichte etwa übertragen sind, ist das Oberlandesgericht Beschwerdeinstanz (Art. 6 PFGG.).

Beim Familien-Fideikommiß ist das Eigenthum des Grundstücks oder Kapitals nicht im Verkehr, sondern mit der erwähnten dinglichen Belastung bei der Familie.

Die Rechtsgültigkeit eines Familien-Fideikommisses ist von der Festsetzung einer bestimmten Folgeordnung durch den Stifter nicht abhängig. Der Stifter kann sogar dem Fideikommißbesitzer die Befugniß einräumen, seinen Nachfolger zu ernennen; ist dies nicht geschehen, so tritt gesetzliche Erbfolge, und zwar die zur Zeit des Todes des Fideikommißbesitzers geltende ein (vgl. RG. Entsch. in Civ.-S. Bd. 5 S. 146).

Es ist noch jetzt zulässig, den Adel zur Bedingung der Successionsfähigkeit zu machen.

Ueber die Errichtung von „**Familienschlüssen**" behufs Verfügung über die Substanz, Aufhebung, Abänderung oder Ergänzung eines Familienfideikommisses enthält das Gesetz v. 15. Februar 1840, GS. S. 20, folgende Bestimmungen:

Ein Familienschluß ist nothwendig:

a) bei Rechtsgeschäften, welche die Substanz des Vermögens betreffen;
b) zur Aufhebung, Aenderung, Ergänzung oder Erläuterung der Stiftungsurkunde.

Die Aufnahme, Ausfertigung und Bestätigung des Beschlusses gehört vor den Fideikommißrichter, dieser hat also auch zu ermessen, ob für einzelne Betheiligte ein Pfleger durch das Amtsgericht zu bestellen ist.

Für Familienschlüsse in Fideikommißsachen ist nach §§ 42 ff. ALR. II. 4 auch den in väterlicher Gewalt befindlichen minderjährigen Interessenten ein „Pfleger" vom Amtsgerichte zu bestellen.

Der Fideikommißbesitzer hat dem Fideikommißrichter den Entwurf zu dem Familienschluß und ein Verzeichniß der Anwärter einzureichen.

Digitized by Google

Zur Theilnahme an dem Familienſchluſſe ſind berechtigt:

a) die im Grundbuch eingetragenen oder durch öffentliche Urkunden als ſolche legitimirten Anwärter;

b) alle diejenigen, welche im Termine von dem Fideikommißbeſitzer und den erſchienenen Anwärtern als Theilnehmer anerkannt werden. Dieſes Anerkenntniß macht weiteren Beweis entbehrlich.

Andere Prätendenten ſind anzuweiſen, den Prozeßweg binnen 3 Monaten bei Vermeidung der Nichtberückſichtigung zu beſchreiten.

Dieſe Friſt und event. der Ausgang des Prozeſſes ſind vor Beſtätigung des Beſchluſſes abzuwarten.

Im Termine haben die Intereſſenten eidesſtattlich zu verſichern, daß ihnen andere Intereſſenten nicht bekannt ſind.

Ergiebt ſich für das Vorhandenſein unbekannter Anwärter eine Vermuthung, ſo kann ein öffentliches Aufgebot nach den Vorſchriften der §§ 9 ff. des Geſ. vom 15. Febr. 1840 vom Fideikommißrichter veranlaßt werden.

Verweigert ein Intereſſent die Erklärung, ſo kann er unter Zufertigung des Beſchluſſes zu einem Termin unter der Verwarnung geladen werden, daß er für „zuſtimmend“ erachtet wird, wenn er nicht vor dem Termine widerſpricht.

Den minderjährigen, ſelbſt den unter elterlicher Gewalt ſtehenden Intereſſenten reſp. den innerhalb 302 Tagen nach dem Beſchluſſe noch geboren werdenden Deſcendenten ſind für den Beſchluß Pfleger zu beſtellen. Das Oberlandesgericht erſucht zu dieſem Behufe das Amtsgericht.

Wegen der **Succeſſion in Fideikommiſſe** unterſcheidet das Landrecht Tit. 4 Thl. II §§ 134 ff.:

a) Seniorate, — bei welchen der älteſte aus der Familie ſuccedirt;

b) Majorate, — bei welchen der nächſte Verwandte des letzten Beſitzers dem Grade nach, bei mehreren gleich nahen der älteſte ſuccedirt;

c) Minorate, — bei welchem der nächſte dem Grade nach, bei gleich nahen der jüngſte ſuccedirt;

d) Primogenitur, hier kommt es auf die Nähe des Grades der Verwandſchaft mit dem letzten Beſitzer nicht an, ſondern es ſuccediren der erſtgeborene Sohn des Begründers und deſſen Deſcendenten, und wenn dieſe Linie ausſtirbt, der zweite Sohn und deſſen Deſcendenten.

§ 44.

Die Beſchwerde.

(§§ 19—30 FGG., Art. 3—8 PFGG.)

Uebergangsvorſchrift: Art. 140 PFGG.

Für die Anfechtung einer gerichtlichen Verfügung iſt zu unterſcheiden, ob ſie erlaſſen iſt in einer Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit,

Digitized by Google

welche durch Reichsgesetz oder in einer Angelegenheit, welche durch Landesgesetz den Gerichten übertragen ist (§ 1 FGG., Art. 1, 3 PFGG.). Im ersteren Falle gelten §§ 19 ff. FGG., im letzteren Falle Art. 4 ff. PFGG. in Verbindung mit §§ 20 bis 27, 29 FGG.

Die dem Nachlaßgericht und dem Vormundschaftsgericht obliegenden Verrichtungen sind dem Amtsgerichte durch Reichsgesetz übertragen (BGB. Buch IV und V; §§ 35, 72 FGG.; vgl. auch §§ 65 ff., 69 ff., 163 ff. FGG.). Durch Landesgesetz sind dem Amtsgericht übertragen insbesondere die besondere amtliche Verwahrung der Testamente und Erbverträge (Art. 81 ABGB.; vgl. oben S. 90 und Jahrb. Bd. 21 S. A 226), die Ueberweisung der Vermittelung der Erbauseinandersetzung an einen Notar (Art. 21 Abs. 1, 3 PFGG.; vgl. oben S. 377 f.), das Fürsorgeerziehungsverfahren (Pr. Ges. v. 2. Juli 1900; oben S. 620 ff.).

Es giebt eine einfache und eine sofortige Beschwerde und eine einfache und eine sofortige weitere Beschwerde.

A. Beschwerdegericht.

Ueber die Beschwerde gegen eine Verfügung, die das Amtsgericht erlassen hat, entscheidet das Landgericht, Civilkammer (§§ 19 Abs. 2, 30 Abs. 1 Satz 1 FGG.; Art. 6 Abs. 2, 3 PFGG.). Ueber die weitere Beschwerde entscheidet das Kammergericht, Civilsenat; hängt die Entscheidung nach der Auffassung des Kammergerichts von der Auslegung eines in seinem Bezirke nicht geltenden Gesetzes ab, so kann es die weitere Beschwerde demjenigen Oberlandesgerichte zur Entscheidung überweisen, zu dessen Bezirke das Landgericht gehört, welches die angefochtene Entscheidung erlassen hat. Der Ueberweisungsbeschluß ist dem Beschwerdeführer bekannt zu machen (§§ 28 Abs. 1, 30 Abs. 1 Satz 1, 199 Abs. 1 FGG.; Art. 8, 7 PFGG.).

Will das Kammer- bezw Oberlandesgericht bei der Auslegung einer reichsgesetzlichen Vorschrift, welche eine den Gerichten durch Reichsgesetz übertragene Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit betrifft, von der auf weitere Beschwerde ergangenen Entscheidung eines anderen Oberlandesgerichts, falls aber über die Rechtsfrage bereits eine Entscheidung des Reichsgerichts ergangen ist, von dieser abweichen, so hat es die weitere Beschwerde unter Begründung seiner Rechtsauffassung dem Reichsgerichte vorzulegen. Der Beschluß über die Vorlegung ist dem Beschwerdeführer bekannt zu machen. Ueber die weitere Beschwerde entscheidet in diesem Falle das Reichsgericht, Civilsenat (§§ 28 Abs. 2 und 3, 30 Abs. 1 Satz 1 FGG.); § 137 GVG. findet entsprechende Anwendung (§ 30 Abs. 2 FGG.).

B. Beschwerdeführer.

Gegen die Verfügungen des Gerichts erster Instanz (auch nur mündlich erlassene; Entsch. Bd. 2 S. 151) findet das Rechtsmittel der Beschwerde

Digitized by Google

ſtatt (§ 19 Abſ. 1 FGG.; Art. 4 Satz 1 PFGG.); Ausnahmen: §§ 76, 84, auch 68 Abſ. 1 FGG. Ueber den Begriff der „Verfügung“ vgl. Entſch. Bd. 1 S. 177. Gegen die Entſcheidung des Beſchwerdegerichts iſt, wenn die Entſcheidung auf einer Geſetzesverletzung beruht, das Rechtsmittel der weiteren Beſchwerde zuläſſig (§ 27 FGG.; Art. 6 Abſ. 1 PFGG.).

Die Beſchwerde ſteht Jedem zu, deſſen Recht durch die Verfügung beeinträchtigt iſt (§ 20 Abſ. 1 FGG.; Art. 6 Abſ. 1 PFGG.). Ueber den Begriff der Beeinträchtigung vgl. Entſch. Bd. 1 S. 137. Das Recht, deſſen Beeinträchtigung die Befugniß zur Beſchwerde verleiht, iſt nicht nothwendig ein privates, kann vielmehr auch durch das öffentliche Recht begründet ſein (Jahrbuch Bd. 21 S. A 181). Ueber Beſchwerden in Koſtenſachen vgl. Jahrb. Bd. 21 S. B 21. Beſchwerde iſt zuläſſig auch nur wegen der Koſtenentſcheidung (Jahrb. Bd. 22 S. A 3) mit der Begründung, daß die Entſcheidung in der Hauptſache unrichtig ſei. Der Vertreter (z. B. Vormund) iſt Namens des Vertretenen zur Einlegung der Beſchwerde befugt, wenn das Recht des Vertretenen beeinträchtigt iſt (Entſch. Bd. 2 S. 108). Verweigert das Vormundſchaftsgericht oder das Nachlaßgericht die Genehmigung zu einem Rechtsgeſchäfte (§§ 1821, 1822, 1643, 1686, 1915, 1962 BGB., § 97 Abſ. 2 FGG.), ſo ſteht gegen die die Verweigerung ausſprechende Verfügung dem Inhaber der elterlichen Gewalt, Vormunde, Pfleger Namens des Vertretenen die Beſchwerde zu (zu beachten aber §§ 55 Abſ. 1, 62, 63 FGG.), ob auch dem Vertragsgegner iſt ſtreitig (vgl. Jahrb. Bd. 20 S. A 136, Entſch. Bd. 2 S. 207 und dagegen Schultzenſtein in der Zeitſchr. f. Civ. Proc. Bd. 25 S. 219).

Beſondere Regelung der Beſchwerdebefugniß: §§ 57 ff., 76 Abſ. 2, 77, 82 FGG.; § 4 FEMG.

Soweit eine Verfügung nur auf Antrag erlaſſen werden kann und der Antrag zurückgewieſen worden iſt, ſteht die Beſchwerde nur dem Antragſteller zu (§ 20 Abſ. 2 FGG.; Art. 6 Abſ. 1 PFGG.).

C. Die Einlegung der Beſchwerde.

I. Die Einlegung der einfachen Beſchwerde iſt an eine Friſt nicht gebunden. Die Beſchwerde kann bei dem Gerichte, deſſen Verfügung angefochten wird, oder bei dem Beſchwerdegericht eingelegt werden. Die Einlegung erfolgt durch Einreichung einer Beſchwerdeſchrift oder durch Erklärung zum Protokolle des Gerichtsſchreibers desjenigen Gerichts, deſſen Verfügung angefochten wird, oder des Gerichtsſchreibers des Beſchwerdegerichts (§ 21 FGG. — Art. 6 Abſ. 1 PFGG.). Wird die Beſchwerde zum Protokolle des Gerichtsſchreibers des Gerichts, deſſen Verfügung angefochten wird, oder des Gerichtsſchreibers des Beſchwerdegerichts erklärt, ſo iſt die Unterzeichnung des Protokolls durch den Beſchwerdeführer nicht geboten, aber ſachgemäß. Die Beſchwerde-

Digitized by Google

ſchrift hingegen iſt von dem Beſchwerdeführer eigenhändig zu unterzeichnen. Die Erklärung der Beſchwerde zum Protokoll eines Richters oder des Gerichtsſchreibers eines anderen als eines der vorbezeichneten Gerichte iſt wirkſam, wenn das Protokoll ſich als „Beſchwerdeſchrift" darſtellt, d. h. wenn es von dem Beſchwerdeführer unterzeichnet iſt, wirkſam aber erſt mit dem Eingange der Schrift bei einem der vorbezeichneten Gerichte, denn die Einlegung erfolgt durch Einreichung der Beſchwerdeſchrift (§ 21 FGG.).

II. Die **ſofortige Beſchwerde** (vgl. z. B. §§ 60, 68 Abſ. 2, 70, 76, 77, 80, 81, 82, 96 FGG.) iſt binnen einer Friſt von zwei Wochen einzulegen. Die Friſt beginnt mit dem Zeitpunkt, in welchem die Verfügung dem Beſchwerdeführer bekannt gemacht worden iſt (§ 22 Abſ. 1 FGG. — Art. 6 Abſ. 1 PFGG. — vgl. aber §§ 60 Abſ. 2, 77 Abſ. 3 FGG.). — Ueber die Bekanntmachung vgl. oben S. 35. Die Einlegung nach Erlaſſung der Verfügung, aber vor Beginn der Friſt iſt ſtatthaft (ſo auch Jahrb. Bd. 22 S. A 199). Iſt der Beſchwerdeführer ohne ſein Verſchulden verhindert geweſen, die zweiwöchige Friſt einzuhalten, ſo wird auf Antrag von dem Beſchwerdegerichte die Wiedereinſetzung in den vorigen Stand ertheilt (über die Vorausſetzungen vgl. § 22 Abſ. 2 FGG. — Art. 6 Abſ. 1 PFGG.).

Die Einlegung der ſofortigen Beſchwerde erfolgt in der zu I bezeichneten Weiſe (§ 21 FGG.; Art. 6 Abſ. 1 PFGG.).

Die Beſchwerde (einfache und ſofortige) kann auf neue Thatſachen und Beweiſe geſtützt werden (§ 23 FGG. — Art. 6 Abſ. 1 PFGG.).

III. Gegen die Entſcheidung des Beſchwerdegerichts iſt das Rechtsmittel der **weiteren Beſchwerde** zuläſſig, wenn die Entſcheidung auf einer Verletzung des Geſetzes beruht (§ 27 Satz 1 FGG. — Art. 6 Abſ. 1 PFGG.). Ueber eine Verletzung des Geſetzes: §§ 550, 551 CPO. (§ 27 Satz 2 FGG.). Auch die Verletzung von Ordnungsvorſchriften berechtigt zur Einlegung der weiteren Beſchwerde (Entſch. Bd. 2 S. 152). Eine Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm braucht die Beſchwerde nicht zu enthalten. Die weitere Beſchwerde kann nicht auf neue Thatſachen geſtützt werden (§§ 561 CPO., 27 Satz 2 FGG., beachte auch § 563 CPO.; — Art. 6 Abſ. 1 PFGG.).

Die weitere Beſchwerde iſt eine einfache oder eine ſofortige; ſoweit eine Verfügung der ſofortigen Beſchwerde unterliegt, findet auch gegen die Entſcheidung des Beſchwerdegerichts die ſofortige weitere Beſchwerde ſtatt (§ 29 Abſ. 2 FGG. — Art. 6 Abſ. 1 PFGG.), vgl. auch Jahrb. Bd. 21 S. A 3.

Die weitere Beſchwerde kann bei dem Gericht erſter Inſtanz oder bei dem Beſchwerdegericht oder bei dem Gerichte der weiteren Beſchwerde eingelegt werden (§ 29 Abſ. 1 Satz 1 FGG. — Art. 6 Abſ. 1 PFGG.).

Digitized by Google

Die Einlegung erfolgt:

a) durch Einreichung einer von einem Rechtsanwalt (handschriftlich; vgl. Jur.-Ztg. 1900 S. 422) unterzeichneten Beschwerdeschrift; der Zuziehung eines Rechtsanwalts bedarf es nicht, wenn die Beschwerde von einer Behörde oder einem Notar eingelegt wird, der in der Angelegenheit für den Beschwerdeführer einen Antrag bei dem Gericht erster Instanz gestellt hat (§§ 21 Abs. 2, 29 Abs. 4, Abs. 1 Satz 2 und 3 FGG. — Art. 6 Abs. 1 PFGG.; Entsch. Bd. 2 S. 107, 151);

oder b) durch Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers erster Instanz oder des Beschwerdegerichts oder des Gerichts der weiteren Beschwerde (§§ 21 Abs. 2, 29 Abs. 4 FGG. — Art. 6 Abs. 1 PFGG.; vgl. Jahrb. Bd. 20 Seite A 3, Bd. 22 S. A 202; Entsch. Bd. 2 S. 209), nicht aber zum Protokolle des Richters (Jahrb. Bd. 20 S. A 145).

Das Gericht erster Instanz und das Landgericht sind nicht befugt, der weiteren Beschwerde abzuhelfen (§ 29 Abs. 3 FGG. — Art. 6 Abs. 1 PFGG.).

IV. Die Beschwerde hat nur dann **aufschiebende Wirkung**, wenn sie gegen eine Verfügung gerichtet ist, durch die eine Strafe festgesetzt wird (§§ 24 Abs. 1, 29 Abs. 4 FGG. — Art. 6 Abs. 1 PFGG.); vgl. über die Wirksamkeit gerichtlicher Verfügungen S. 35.

Das Gericht, dessen Verfügung angefochten wird, kann anordnen, daß die Vollziehung auszusetzen ist; eine gleiche Anordnung kann das Beschwerdegericht treffen (§§ 24 Abs. 2, 3, 29 Abs. 4 FGG., beachte auch § 24 Abs. 3 Satz 1 FGG. — Art. 6 Abs. 1 PFGG.).

D. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts.

Die Entscheidung des Beschwerdegerichts ist mit Gründen zu versehen (§§ 25, 29 Abs. 4 FGG. — Art. 6 Abs. 1 PFGG.). Ueber ihre Bekanntmachung und Wirksamkeit vgl. oben S. 35 ff. In den Fällen, in welchen die sofortige weitere Beschwerde stattfindet, wird die Entscheidung des Beschwerdegerichts erst mit der Rechtskraft wirksam. Das Beschwerdegericht kann jedoch die sofortige Wirksamkeit der Entscheidung anordnen (§ 26 FGG., Art. 6 Abs. 1 PFGG.).

Digitized by Google

Alphabetisches Sachregister.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten.)

A.

Abgabe der Vormundschaft 538, ins Ausland 534.

Abkömmling, gesetzlicher Erbe erster Ordnung 56 — an Stelle weggefallenen bedachten Kindes 84, an Stelle weggefallenen entfernteren Abkömmlinges des Erblassers 84 — Zuwendung an entfernteren 321, an — eines Dritten 84 — Geburt nach Errichtung der Verfügung von Todeswegen 196 — des Erben, Verhältniß zur Ersatzberufung 119 — als Vorerbe 121 — als Nacherbe 125, 327, im gemeinschaftlichen Testament 185, 188, im Erbvertrage 215 — als Erbe des letztversterbenden Ehegatten im gemeinschaftlichen Testament 187, im Erbvertrage 215 — als Nacherbe im Erbschein 356 — Nachweis bei Erbscheinsantrag 351 — pflichttheilsberechtigt 325 — Pflichttheilsberechtigung entfernteren 328 — Wegfall pflichttheilsberechtigten 335 — Berechnung des Pflichttheils des 330 — Anrechnung auf Pflichttheil 335 — Berücksichtigung ausgleichungspflichtiger Zuwendung bei Pflichttheilsberechnung 336 — Beschränkung Pflichttheilsrechts 346, 215, 194 — Entziehung des Pflichttheils 346 — Verpflichtung zur Ausgleichung 319 — Wegfall eines zur Ausgleichung verpflichteten 320 — nicht gemeinschaftlicher, Stellung bei fortgesetzter Gg. 442 — gemeinschaftlicher, Fortsetzung der Gg. 442 — Rechte am Gesammtgut der FGg. 444 — Ausschließung von FGg. durch letztwillige Verfügung 445 — Wegfall bei FGg. 448 — Theilung des Antheils am Gesammtgut unter 450 — Uebernahme von Gegenständen der FGg. 450 — Klage auf Aufhebung der FGg. 448 — Antheilsberechtigter, Tod 446 — Herabsetzung, Entziehung des Antheils am Gesammtgut 446 — sein Nachlaß bei FGg. 51 — Verzicht auf Erbrecht 7, auf gesetzliches 223, auf Antheil am Gesammtgut 445, 446, 449, 451 — Wirkung der Legitimation 528 — an Kindesstatt angenommener 519.

Ablehnung Richters wegen Befangenheit 31 — Testamentsvollstreckeramts 163 — der Fortsetzung der Gütergemeinschaft 442 — einer Vormundschaft 542, 543 — einer Nachlaßpflegschaft 250.

Ablieferung einer Verfügung von Todeswegen 24, 201, 222, Erzwingung durch Ordnungsstrafe 39.

Abnahme von Eiden 34 — siehe Offenbarungseid.

Abschrift Ertheilung einer 45 — Beglaubigung einer 19, 25, 26, 28, 44 — einer Verfügung 36 — Testaments 204 — der Eintragung Güterrechtsregisters 462.

Absolut siehe Ehehinderniß.

Absperrung, Nothtestament 105, 107.

Abstammung, Staatsangehörigkeit 8 — siehe ehelich, unehelich, Kind.

Abwesende, Bekanntmachung an 36.

Abwesenheitspflegschaft 597, 601, 598, — des Nachlaßgerichts 367 — Klage auf Aufhebung der Verwaltungsgemeinschaft 424, der Errungenschaftsgemeinschaft 457.

Adel 19 — unehelicher Kinder 523 — angenommener Kinder 518 — Vormundschaft für hohen 535, 574.

Adelsprädikat 476.

Adlig, Ehe des Ostpreußischen Provinzialrechts 64.

Digitized by Google

Adoption siehe Kindesstatt.
Adoptivmutter, elterliche Gewalt 504.
Aenderung einer Verfügung 36 f.
Aktenvermerk 43.
Alleinerbe, Beantragung Erbscheins 348.
Allgemein siehe Gütergemeinschaft.
Alt-Damm 64 — Ueberleitung Güterrechts 407.
Altersversorgungsanstalt, Erbvertrag mit 221.
Althessisches Recht 64, 69 — Ueberleitung des Güterrechts 407.
Altkatholik, religiöse Erziehung 547.
Amerika 11, 15.
Amt siehe Testamentsvollstreckeramt — Vormundes, Gegenvormundes 570.
Amtlich, Fürsorge für Nachlaß 238 ff. — siehe Verwahrung.
Amtsgericht, Gericht der freiw. Gerichtsbarkeit 19, 45 — Nachlaßgericht 20 — Vormundschaftsgericht 573 — Registergericht 461 — Beurkundung 29, 40, 41, der Anerkennung der Vaterschaft 524, Annahmevertrags 515, Ehevertrags 428, Erbvertrages 209, der Erbtheilung 362, 364, eidesstattlicher Versicherung bei Erbscheinsantrag 352, Testaments 94 ff. — öffentliche Beglaubigung 44, Handzeichens 44 — besondere amtliche Verwahrung öffentlichen Testaments 100, eigenhändigen Testaments 90, Testaments vor Gemeinde-, Gutsvorsteher 106, Erbvertrages 212 — Testamentseröffnung 201, 206 — Inventaraufnahme 137, 182, 273, 332, 412, 490, 550 — Nachlaßsicherung 238 ff. — Siegelung 241 ff. — Anordnung der Entsiegelung 244 — Anordnung der Aufnahme des Nachlaßverzeichnisses zum Zwecke der Sicherung 245 — Hinterlegung zum Zwecke der Nachlaßsicherung 247 — Anordnung der Nachlaßpflegschaft 249 — Bestätigung des Annahmevertrags 515 — Vermittelung der Auseinandersetzung in Ansehung Gesammtguts 441 — Mitwirkung bei Anfechtung Erbvertrages 218 — Bestellung des Verwahrers 316 — Ernennung von Sachverständigen 138 — Erklärung der geschiedenen Frau über Namensannahme 469 — Namensänderung unehelicher Kinder 523 — Vorbereitung der Ehelichkeitserklärung 530 — Bestellung eines Pflegers bei Familienschluß in Fideikommißsachen 637 — Genehmigung der Familienstiftung 631, Aufsicht über sie 632 — Berichtigung des Standesregisters 617 — Anweisung des Standesbeamten zur Vornahme einer Amtshandlung 609 — Beschwerde gegen Standesbeamten 386 — am Sitze des Dorfgerichts 26 — Abänderung der Anordnungen besonderer Gerichte und Gemeindebeamten 46, 240 — Gerichtsschreiber bei 25, 33 — Nachlaßkonkurs 301 — Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Ausschließung von Nachlaßgläubigern 282 — siehe Nachlaßgericht, Vormundschaftsgericht.
Amtsgericht I u. II Berlin, Registergericht 461.
Amtsgerichtspräsident, Vermittelung in Rechtshülfesachen 35.
Amtsrichter, ausgeschlossener 29 f., von Mitwirkung bei Testamentserrichtung 95, bei Erbvertrag 209 — Verwahrungsbeamter 91.
Amtssiegel 98, 211 — siehe Siegel.
Amtswegen, Verfahren von 34 — Bekanntmachung von 36 — Zustellung von 36 — Veranstaltung von Ermittelungen, Aufnahme von Beweisen 34.
Androhung einer Ordnungsstrafe 37.
Anerbenrecht 1, 18 — Verzicht Mündels auf 562.
Anerkenntniß der Richtigkeit der Schlußrechnung 604.
Anerkennung der Vaterschaft unehelichen Kindes 24, 527 ff., durch Testament 82 — eines in der Ehe oder nach Auflösung der Ehe geborenen Kindes durch Ehemann 475 — Eintragung im Geburtsregister 613.
Anfall der Erbschaft 48, 224, 225, an Ersatzerben 118, an Nacherben 139, 143 — Erbtheils eines wegfallenden gewillkürten Erben an gesetzliche Erben 114 — des von Erbeserben ausgeschlagenen Theiles der Erbschaft 231 — des Vermächtnisses 150, 191.
Anfangstermin, Zuwendung unter Bestimmung eines 84.
Anfechtbarkeit bei Vorhandensein eines Ausschließungsgrundes 30 — der Erbausschlagung 234 — der Annahme der Erbschaft, der Versäumung der Ausschlagungsfrist 234 — der Ehe wegen Irrthums 384, wegen Betrugs 385, wegen Mangels der Genehmigung des gesetzlichen Vertreters 386, wegen Drohung 385 — Erbvertrages 217 — siehe Anfechtung.

Digitized by Google

Anfechtung der Ehe 466, 49, Mündels 562 — der Ehelichkeit 473, 562 — durch Lehns- und Fideikommißanwärter 380 — der bestätigten Erbauseinandersetzung 375 — Annahmevertrags 515 — Testaments 195 ff., gemeinschaftlichen 196, 189, wegen Uebergehung Pflichttheilsberechtigten 196, Uebergangsvorschrift 6, 194 — Erbvertrages 218 f., 19 — des Erbschaftserwerbs 254 — der Annahme, Versäumung der Ausschlagungsfrist, Ausschlagung 234, der Ausschlagung eines die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils übersteigenden beschränkten oder beschwerten Erbtheils 327 — der Ausschlagung Vermächtnisses 328.

Anfechtungsgegner bei Anfechtung Vermächtnisses 197.

Anfechtungsklage Ehe — 466, 467 — zur Anfechtung der Ehelichkeit 474.

Anfechtungsprozeß Regelung der Unterhaltspflicht 402.

Anfechtungsrecht des Nachlaßgläubiger 303.

Angabe bei Erbscheinsantrag 349 — zur Erlangung Testamentsvollstrecker-Zeugnisses 360.

Angestellte, Zuwendung an 85.

Anhörung Betheiligter 34 — Verwandter, Verschwägerter, Mündels 580 — des Erben im Erbscheinsverfahren 353, 354 — Gegenvormundes, Mündels durch Vormundschaftsgericht 563 — im Fürsorgeerziehungsverfahren 623.

Anklam 63, 69.

Anlage Protokolls 41.

Anlegung von Geld eingebrachten Gutes 414 — von Kindesgeld 492 — von Mündelgeld 551 — siehe Geld.

Anmeldung von Erbrechten 74, öffentliche Aufforderung zur 353 — der Nachlaßforderung 34 — im Aufgebotsverfahren 284 — siehe Nachlaßgläubiger.

Anmeldungsfrist für Nachlaßgläubiger, Aufschub der Erbauseinandersetzung bis zu ihrem Ablauf 318.

Annahme der Erbschaft 226, 227, bei Erbfall vor 1. 1. 00 4, nicht auf einen Theil 231, 232, durch Anwachsung anfallenden Erbtheils 115, bei Mehrheit von Erbtheilen 120, 232, bei mehrfacher Berufung zum gesammten Nachlaß 233, eines die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils übersteigenden beschränkten oder beschwerten Erbtheils 327 — keine bei Irrthum über Berufungsgrund 234, wenn bedingt, befristet 232 — Zeitpunkt 232 — durch Nacherben 144, 232 — als gesetzlicher Erbe 234 — durch Ehefrau 227, 421, 434 — durch Gemeinschuldner 227 — Angabe bei Erbscheinsantrag 351, 353 — Rechtsverhältnisse vor 235, Geltendmachung von Ansprüchen vor 236, amtliche Fürsorge vor 238 ff., Nachlaßpflegschaft vor 248 — Anfechtbarkeit 234, 235 — des Vermächtnisses 150, 151, 152 — Testamentsvollstreckeramts 163 — siehe Kindesstatt.

Annahmeverfügung betr. Testamentsverwahrung 91.

Annahmevertrag 515 — Verbindung mit Erbvertrag 211 — siehe Kindesstatt.

Anrechnung des Werthes der ausgleichungspflichtigen Zuwendung auf Erbtheil 321 — auf Pflichttheil 334 — einer ausgleichungspflichtigen Zuwendung auf den Pflichttheil 339 — einer Schenkung auf Ergänzung des Pflichttheils 345, 346.

Ansiedelungsgut 1.

Anstalt des öffentlichen Rechtes als gesetzlicher Erbe 75, 18.

Anstaltsvorstand, gesetzliche Vormundschaft 593, Kollisionsnorm 535 — Vormund Fürsorgeerziehungszöglinges 540.

Antheil, Verfügung über Nachlaßantheil 19 — siehe Erbtheil.

Antheilige Haftung des Erben 257.

Antrag Verfahren auf 34 — Verfügung auf 37 — Aufnahme durch Gerichtsschreiber 25, 33 — auf Vermittelung der Auseinandersetzung 27, 365 — auf Ertheilung Erbscheins 348.

Anwachsung 48, 113 ff. — Eintritt bei Ausschlagung 226 — keine Berufung zu mehreren Erbtheilen 232 — Recht des Nacherben 128 — Verhältniß zur Ersatzberufung 117 — beim Vermächtnisse 147, 149, 152 — Behandlung der Vermächtnisse 147 — Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten 279.

Anwartschaft, vererbliche des Vermächtnißnehmers 151, 152 — des Nacherben 125.

Anweisung des Standesbeamten durch Amtsgericht 609.

Anwesende, Bekanntmachung an 35.

Digitized by Google

Arbeitsbuch, Antrag auf Ausstellung 486, für Mündel 548, 575.
Arbeitsgeräthe, Eigenthumsvermuthung zu Gunsten der Ehefrau 404.
Arbeitsverhältniß Mündels 561.
Arbeitsvertrag Mündels 563.
Arme, Zuwendung an 85
Armendirection Berlin 77.
Armenkasse 18.
Armenpflege, gesetzliche Vormundschaft 539.
Armenrecht 31, 45.
Arrestpfandgläubiger, kein Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 365.
Arrestvollziehung in Vorerbschaft 136, 141, 143.
Arzt, Kosten 478.
Aufbewahrung eigenhändigen Testaments 90.
Aufenthalt des Erblassers zur Zeit Erbfalls 20 f. — Bestimmung bei elterlicher Gewalt 486 — Mündels 546 — im Auslande 11, 12.
Aufforderung zur Anmeldung der Nachlaßverbindlichkeiten durch Miterben 311, 24 — öffentliche zur Anmeldung von Erbrechten im Erbscheinsverfahren 353, bei Feststellung des Erbrechts des Fiskus 74.
Aufgebot zum Zwecke der Ausschließung der Nachlaßgläubiger 262, 282 ff., auf Antrag Nachlaßpflegers 252, auf Antrag Testamentsvollstreckers 176, auf Antrag des Nachlaßverwalters 295, bei Miterben 310, Verhältniß zu unbeschränkter Haftung 280, 281, Kosten 256, Beendigung durch Nachlaßkonkurs 304, Befriedigung des vor Verlust der Haftungsbeschränkung ausgeschlossenen Gläubigers 258, Aufschub der Erbauseinandersetzung bis zur Beendigung 318, aufschiebende Einrede während 289, bei Gütergemeinschaft 434 — der Gesammtgutsgläubiger 445 — vor Eheschließung 393, 614, 615 — bei Familienschluß 635.
Aufgebotsfrist 284.
Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft 468, 22 — Erbvertrages durch Vertrag 219, durch Testament 220 — Erbverzichts 224 — der Annahme an Kindesstatt 520 — der Verwaltungsgemeinschaft, Gütertrennung 425, 419 — der allgemeinen Gütergemeinschaft 438, 431, 432, fortgesetzter Gütergemeinschaft 447, auf Klage Abkömmlinges 448, der Errungenschaftsgemeinschaft 456, der Nachlaßpflegschaft 253, der Beistandschaft 510, Familienraths 590, der Vormundschaft 600 ff., der vorläufigen 594, der Pflegschaft 600 — siehe Verfügung von Todeswegen.
Auflage 159 f. — Anordnung 82, 53, 19 — im gemeinschaftlichen Testamente 192 — vertragsmäßige 213 — Nachlaßverbindlichkeit 256 — antheilige Haftung 312 — Ueberschuldung Nachlasses durch 260, 262, 296, 308 — Beschwerung durch 325, 326 — Behandlung bei Ersatzberufung 120 — bei Erhöhung gesetzlichen Erbtheils 79, 80 — bei Preisgabe des Nachlasses 308 — Anfechtung 197 — Vollziehung durch Testamentsvollstrecker 170 — Antrag auf Bestimmuug einer Inventarfrist 265 — Anwachsung Erbtheils 115 — Behandlung bei Anwachsung eines Vermächtnisses 147 — bei Beschwerung der eingesetzten und gesetzlichen Erben und Wegfall der ersteren 116 — nicht im Erbschein 357 — keine Anmeldung im Aufgebotsverfahren 285 — ausgeschlossene 288 — Nachlaßkonkurs 301, 303, 304, 305.
Auflageempfänger, Bestimmung des 160.
Auflagenvertrag 213 — Aufhebung durch Testament 220.
Auflassung Nachlaßgrundstücks 359, 376.
Auflösend siehe Bedingung.
Auflösung der Ehe 466 ff.
Aufnahme 8, stillschweigende 9 — von Beweisen 34 — siehe Inventar, Protokoll.
Aufrechnung im Falle der Nachlaßverwaltung 293, 298, bei unbeschränkter Haftung 299 — im Falle des Nachlaßkonkurses 305.
Aufschiebend siehe Bedingung, Ehehinderniß, Einrede.
Aufschrift auf Umschlag des Testaments 99, vor Gemeinde-, Gutsvorsteher 106 — auf Erbvertrag 212.
Aufschubsfrist 261, 262.
Aufseher für Nachlaß 239, 242.
Aufsicht über Kind 486 — über Mündel 544 — über Standesbeamte 609 — Vormundschaftsgerichts 575 — über Familienstiftung 633.
Aufsichtsbehörde, Berichtigung des Standesregisters 617.
Auftrag, Unvererblichkeit 49.
Aufwand, ehelicher 418 — bei Gütertrennung 426 — bei allg. Güter-

Digitized by Google

gemeinschaft 431 — bei Errungenschaftsgemeinschaft 453.

Aufwendung des Vorerben 129 — des Testamentsvollstreckers 183 — des vorläufigen Erben 236 — des Nachlaßpflegers 252 — des Erben im Falle der Nachlaßverwaltung 293, des Nachlaßkonkurses 302, der Preisgabe des Nachlasses 308 — des Ehemanns bei Verwaltungsgemeinschaft 418 — des Inhabers der elterlichen Gewalt 494 — des Vormundes 571 — des volljährigen Kindes für elterlichen Haushalt 480.

Auseinandersetzung nach Ende der Verwaltungsgemeinschaft 425 — in Ansehung Gesammtguts der Gütergemeinschaft 439, 441, fortgesetzter Gütergemeinschaft 448, 451, der Errungenschaftsgemeinschaft 457 — im Falle der Eingehung einer Ehe 390, 495, nach Annahme an Kindesstatt 518, nach Ehelichkeitserklärung 531 — bei Wiederverheirathung Ehegatten fortgesetzter Gütergemeinschaft 447 — siehe Erbauseinandersetzung. [595.

Auseinandersetzungspfleger 368, 391,

Auseinandersetzungsplan 370, des Testamentsvollstreckers 170.

Ausfertigung eines Protokolls 25, 26, 43, 46 — gerichtlicher Verfügung 25, 38 — Erbscheins 357 — Testaments 204 — Erbvertrages 212.

Ausgabeverfügung betr. Testament 92, 203.

Ausgleichung 319 ff. — bei Mehrheit von Erbtheilen 79 — bei Erhöhung gesetzlichen Erbtheils 79, 81 — bei Ersatzberufung 120 — bei Anwachsung Erbtheils 115 — Verhältniß zum Erbschaftskauf 255 — Berücksichtigung bei Pflichttheilsberechtigung 336 — Anrechnung auf Pflichttheil 339 — bei Theilung Antheils fortgesetzter Gütergemeinschaft 450 — Auskunft im Erbauseinandersetzungsververfahren 369 — Märkisches Provinzialrecht 66.

Auskunft des Vorerben 138, 141, 143 — des Testamentsvollstreckers 182 — des Erben bei Inventaraufnahme 258, 273, im Falle der Haftungsbeschränkung 263 — des Nachlaßpflegers, Nachlaßverwalters 252, 269 — des Fiskus als gesetzlichen Erben 269 — des Hausgenossen des Erblassers 323 — des Erbschaftsbesitzers 324 — des Erbscheinserben 359 — über ausgleichungspflichtige Zuwendungen 322, 324 — dem Pflichtheilsberechtigten 331 — im Erbauseinandersetzungsverfahren 369 — der Ehefrau 396 — des Ehemanns über Verwaltung eingebrachten Gutes 412 — Vormundes 563.

Ausländer, Anstellung 9 — Erblasser 15 ff., 20 — Eheschließung 382, 387 — Todeserklärung 382 — eheliches Güterrecht 404 — Eintragung ins Güterrechtsregister 460 — Vormundschaft im Inlande über 535 — Pflegschaft über 598.

Ausländisches Recht 13 ff., Verweisung auf — im Ehevertrag 428.

Ausland 13 ff., 34 — Aufenthalt im 11, Wohnsitz des Ehemannes 22 — Zustellung 36 — Beamte im 23 — Rechtshülfeersuchen 35 — Eheschließung im 382 — Vormundschaft über Deutsche im 534, Abgabe einer Vormundschaft an 534.

Auslegung einer Verfügung von Todeswegen 6, 81 ff., 110, vor Erbscheinsertheilung 354, authentische durch Testamentsvollstrecker 170.

Ausschlagung, siehe Erbausschlagung — eines die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils übersteigenden beschränkten oder beschwerten Erbtheils 327 — des Vermächtnisses 150, 151, 152 — zum Zwecke der Beanspruchung des Pflichtheils 327 — der Zuwendung aus gemeinschaftlichem Testamente seitens überlebenden Ehegatten 194.

Ausschlagungsfrist 227 — Anfechtbarkeit der Versäumung 234 — des Erbeserben 229 — bei Hinterlassung eines die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils übersteigenden beschränkten oder beschwerten Erbtheils 327.

Ausschließung von der gesetzlichen Erbfolge 53, 79, 82, 226, 325, nicht des Fiskus 73, Anfechtung 197 — der Erbauseinandersetzung durch Erblasser 316 — von Nachlaßgläubigern 282 ff., durch Zeitablauf 288 — Richters 29, Gerichtsschreibers 29, Dolmetschers 32, von Mitwirkung bei Testamentserrichtung 95, bei Beurkundung Erbvertrages 209 — der Fortsetzung der Gütergemeinschaft 443 — Abkömmlinges von fortgesetzter Gütergemeinschaft 445 — der Schlüsselgewalt 397 — von Vormundschaft durch letztwillige Verfügung 541.

Digitized by Google

Ausschließungsgrund 29, 30, 32, 33, 40, 95, 209.
Ausschlußurtheil 286, Befriedigung des vor Verlust der Haftungsbeschränkung ausgeschlossenen Gläubigers 258.
Aussetzung des Erbauseinandersetzungsverfahrens 369 — Prozeßverfahrens bei Erbfall 237.
Aussonderungsrecht des Nacherben 137, 143 — keine Anmeldung im Aufgebotsverfahren 284.
Ausstattung 480 ff. — aus Gesammtgut 436 — bei fortgesetzter Gütergemeinschaft 449 — bei Errungenschaftsgemeinschaft 455 — ausgleichungspflichtig 320 — aus Mündelvermögen 562.
Aussteuer 480 ff. — Verweigerung bei Eheschließung ohne Einwilligung 387.
Auswärtige Angelegenheiten 35.
Auswanderung 10.
Außerkraftsetzung von Anordnungen des Erblassers 24, 177.
Außerkurssetzung Sparkassenbuchs 556.
Auszug aus Standesregister 611.

B.

Badisches Landrecht 405.
Bancroftvertrag 11.
Bank, Anlegung von Mündelgeld 556.
Bauerordnung 64, 407.
Bauerschaftsvorsteher in Schleswig-Holstein 27.
Bayerisches Reservatrecht über Eheschließung 380.
Bayern, Güterrecht 406.
Beamte, Eheschließung 382, 387 — Genehmigung zur Uebernahme der Vormundschaft 542 — der Gemeindearmenverwaltung als gesetzlicher Vormund 539 — Vormund über Fürsorgeerziehungszöglinge 540 — Entlassung als Vormund, Pfleger 602 — Verfahren auf Versetzung in Ruhestand, Pflegschaft 598 — Tod, Sicherungsmaßregeln 240, 243 — Gnadengehalt, Gnadenpension 49 — im Auslande 23 — siehe Gemeindebeamte.
Bedachte mit Vermächtnisse 148 ff. — ausgeschlossen von Mitwirkung bei Testamentserrichtung 95 — Anfechtung einer Vermächtnißverfügung gegenüber 197 — unbestimmte Bezeichnung 85.
Bedienstete, Zuwendung an 85.
Bedingung, Zuwendung unter 84, 85 f. — der Erbeinsetzung, Verhältniß zur Ersatzberufung 120 — Vermächtniß 151 — der Testamentsvollstreckung 166.
Bedrohung, Anfechtung der bestätigten Erbauseinandersetzung wegen 375.
Bedürfniß der Fürsorge für Nachlaß 26, 238.
Beeidigung des Dolmetschers 32 — von Zeugen, Sachverständigen 34.
Beendigung der Nachlaßpflegschaft 253 — der Nachlaßverwaltung 299 — des Nachlaßkonkurses 307 — der Verwaltungsgemeinschaft 423 — der allg. Gütergemeinschaft 438 — der fortges. Gütergemeinschaft 447 — der Errungenschaftsgemeinschaft 456 — der elterlichen Gewalt 482, 502, der Mutter 505 — der Nutznießung des Inhabers der elterlichen Gewalt 499 — des Amtes des Beistandes 509 — der Vormundschaft, Pflegschaft 599 ff., über legitimirtes Kind 528 — der vorläufigen Vormundschaft 594.
Beerdigungskosten 256 — des Ehegatten 401 — des unehelichen Kindes 525.
Befangenheit 31.
Befreite Vorerbe 140 — Vormund 591 ff.
Befreiung des Vorerben 140 — von Ehemündigkeit 383 — von Ehehindernisse des Ehebruchs 389 — von Wartezeit 390 — vom Aufgebote der Eheschließung 393 — Vormundes 591 ff., 82, von mündelsicherer Anlegung 555, 556, von der Verpflichtung, die Genehmigung des Gegenvormundes einzuholen 559, von der Pflicht zur Hinterlegung von Inhaberpapieren 557, von der Rechnungslegung, Vermögensübersicht 579 — gesetzlichen Vormundes des nach FEMG. bestellten Vormundes 593 — Pflegers 599.
Befristung Vermächtniß 151 — der Anfechtung einer Verfügung von Todeswegen 198.
Befugniß zur Vornahme Rechtsgeschäfts, Entgegennahme einer Willenserklärung erlangt durch Verfügung 37.
Beglaubigung 19, 34, 44, 45 — durch Notar 26 — durch Ortsgericht 27 — durch Gerichtsschreiber 25 — durch Kriegsgerichtsrath 28 — durch Konsul 28 — der Vollmacht 31.
Begriff, erbrechtlicher 47.

Digitized by Google

Behörde, ausländiſche als Zuſtellungsbehörde 36 — Rechtshülfeerſuchen 35.
Beihülfe des Ortsgerichts 27, 365.
Beiſtand vor Gericht 31 — der Mutter 506, 82, Anzeige an Vormundſchaftsgericht 508, Vergütung, Haftung, Anſpruch, Beendigung Amtes 509, Anhörung durch Vormundſchaftsgericht 509, mit übertragener Vermögensverwaltung 506, 509, zur Verwaltung Fideikommißvermögens 507, Genehmigung zu Rechtsgeſchäften 508, zum Antrag auf Entlaſſung aus Staatsverbande 10, zu Erbtheilung 363, 376, Ladung im Erbauseinanderſetzungsverfahren 368, auf Grund vor 1900 getroffener Anordnung des Vaters 476.
Beiſtandſchaft 506 ff., Aufhebung 510.
Bekanntmachung einer Verfügung 35 — im Verſäumnißverfahren der Erbauseinanderſetzung 372 — öffentliche Aufforderung zur Anmeldung von Erbrechten 74 — öffentliche der Eintragung in Güterrechtsregiſter 464.
Bekenntniß des Mündels 541 547.
Belagerungszuſtand, Teſtament während 108.
Beneficium separationis 291.
Benennung Vormundes im Teſtamente 82, 539.
Berechnung der Friſten 35.
Bergen auf Rügen 63, 69
Berichtigung Grundbuchs 165, 168 — bei Gütergemeinſchaft 430, fortgeſetzter Gütergemeinſchaft 444, bei Errungenſchaftsgemeinſchaft 452 — des Standesregiſters 617.
Berlin als Wohnſitz 23 — als geſetzlicher Erbe 18, 74, keine Inventarfriſt 269 — Regiſtergericht 461.
Beruf, Koſten der Vorbildung 478, 486 — Mündels 548.
Berufene Erbe 225 — Vormund 539.
Berufskonſul 28.
Berufung zur Erbſchaft 48, 53 — des gewillkürten Erben als geſetzlichen 233 — zu mehreren Erbtheilen 232, 120 — mehrfache zum geſammten Nachlaß 233 — Beiſtandes 507 — zur Vormundſchaft 539 — Gegenvormundes 569 — als Mitglied Familienraths 587 — zur Pflegſchaft 598.
Berufungsgrund 52 — Irrthum als 234 — Erſtreckung der Erbausſchlagung auf alle bekannten 234 — Verſchiedenheit des 232.
Beſchenkte, Anſpruch des Pflichttheilsberechtigten gegen 344.
Beſchlagnahme Vermögens Angeſchuldigten 598.
Beſchluß 35, Ausfertigung 25.
Beſchlußfähigkeit Familienraths 589.
Beſchränkbarkeit ſiehe Haftung, Nachlaßverbindlichkeit.
Beſchränkung des Pflichttheilsrechts Abkömmlinges 346, 180 — der Haftung für nicht berichtigte Geſammtgutsverbindlichkeiten 441 — der Schlüſſelgewalt 397 — ſiehe Haftung, Nachlaßverbindlichkeit.
Beſchwerde 637 ff. — gegen Feſtſetzung einer Ordnungsſtrafe 33 — gegen Ablehnung, eine Sache in Ferien zu bearbeiten 33 — Teſtamentsvollſtreckers gegen Entſcheidung des Nachlaßgerichts 168 — gegen Anordnungen des Erblaſſers außer Kraft ſetzende Verfügung des Nachlaßgerichts 173 — gegen Aufhebung der Nachlaßpflegſchaft 253 — gegen Ablehnung der Beſtimmung einer Inventarfriſt 265 — gegen Entſcheidung über Anordnung der Nachlaßverwaltung 291 gegen Aufhebung der Nachlaßverwaltung 300 — gegen Ablehnung der Erbſcheinsertheilung 355 — gegen Beſtätigung im Erbauseinanderſetzungsverfahren 375 — gegen Entſcheidung über Ueberweiſung der Erbauseinanderſetzung 377 — in familienrechtlichen Angelegenheiten 499, gegen Entſcheidung über Beſchränkung, Ausſchließung der Schlüſſelgewalt 398, gegen Ermächtigung des Vormundſchaftsgerichts zur Kündigung der Verpflichtung der Frau zu perſönlichen Dienſtleiſtungen 400 — in Vormundſchaftsſachen 573, 581 ff., über Entſcheidung Vormundſchaftsgerichts über Genehmigung 564 — bei Entſcheidung über Volljährigkeitserklärung 607 — gegen Verfügung Regiſtergerichts 465 — gegen Standesbeamten 386 — ſofortige 37, 38, 640 — gegen Friſtſetzung zur Beſtimmung des Auflageempfängers 160, des Bedachten 150, des Vermächtnißgegenſtandes 158, der Perſon des Vollſtreckers 162 — gegen Ernennung Teſtamentsvollſtreckers 162 — gegen Friſtſetzung zur Erklärung über Annahme des Teſtamentsvollſtreckeramts 163 — gegen Entlaſſung des

Digitized by Google

Teſtamentsvollſtreckers 167 — gegen Beſtimmung der Inventarfriſt 267 — bei Entſcheidung über Verlängerung oder Beſtimmung neuer Inventarfriſt 270 — gegen Zurückweiſung der Weigerung der Uebernahme einer Nachlaßpflegſchaft 250 — gegen Beſtätigung der Erbauseinanderſetzung 371 — gegen Erſetzung der Genehmigung zur Eheſchließung 386. 387 — gegen vormundſchaftsgerichtliche Erſetzung der Zuſtimmung gütergemeinſchaftlicher Ehegatten 433 — gegen Anordnung vorläufiger Vormundſchaft 594 — gegen Entlaſſung Vormundes, Pflegers 602 — weitere 638, 639, 640.

Beſchwerdeſchrift 639, 641.

Beſchwerte mit Vermächtniſſe 146 ff. — Anfechtung des Vermächtniſſes 197 — Anfechtung einer das Vermächtniß aufhebenden Verfügung 197 — mit Auflage 159.

Beſchwerung des Erben 325, 326, 344.

Beſitz vererblich 48, 225 — Nachlaſſes durch Teſtamentsvollſtrecker 173 — der Nachlaßgegenſtände im Falle der Siegelung 244 — des Nachlaßverwalters 292 — eingebrachten Gutes 412, 453 — Mündelvermögens 550.

Beſondere ſiehe Verwahrung, Gericht.

Beſſerungsanſtalt, Unterbringung unter elterlicher Gewalt ſtehenden Kindes 487, Mündels 546, 578 — Fürſorgeerziehung 621.

Beſtätigung anfechtbaren Erbvertrages 219 — der Erbauseinanderſetzung 39, 371, 372, 373, 375, 378 — der Auseinanderſetzung in Anſehung Geſammtguts 442 — einer wegen Mangels im Willen nichtigen Ehe 384 — einer wegen Betrugs, Drohung anfechtbaren Ehe 385 — der Annahme an Kindesſtatt 515.

Beſtallung des Nachlaßpflegers 250 — des Nachlaßverwalters 294 — des Vormundes 543 — des Gegenvormundes 569 — Rückgabe 604.

Beſtellung des Nachlaßverwalters 292 — Beiſtandes 507, 508, 82 — Vormundes 543 — Gegenvormundes 569 — Familienrathsmitgliedes 588.

Beſtimmung ſiehe Friſt.

Betheiligte 24, 27, 29, 31 — mehrere 35, 38 — perſönliches Erſcheinen erzwungen durch Ordnungsſtrafen 39 — Anhörung 34 — niemals Zeuge 34 — Verurtheilung in Koſten 38 — Bekanntmachung einer Verfügung 35 — an Teſtamentsvollſtreckung 162 — bei Teſtamentseröffnung 203 — an Erbauseinanderſetzung 366 — Pflegſchaft wegen Ungewißheit des 597.

Betrug Anfechtung der beſtätigten Erbauseinanderſetzung wegen 375 — Ehehinderniß 385.

Bettler 18 — Beerbung 77.

Beurkundung 19, 40 ff., 45 — ſiehe Rechtsgeſchäft, Verfügung von Todeswegen.

Bevollmächtigung 31.

Bewegliche Sache Eigenthumsvermuthung zu Gunſten der Gläubiger des Ehemanns 403 — Erwerb mit Mitteln eingebrachten Gutes 415 — Erwerb mit Mitteln Kindes 494 — Veräußerung durch Vormund 559.

Beweis durch Zeugen, Sachverſtändige 34.

Beweisaufnahme 34.

Bewußtloſigkeit, Teſtamentsunfähigkeit 86.

Bigamie 388.

Bindung des Erblaſſers 7 — bei Erbverzicht, Uebergangsbeſtimmung 7.

Blankoindoſſament 134, 403, 415, 419, 494, 557.

Blind, Beurkundung eines Rechtsgeſchäfts 24, 32 — Teſtamentserrichtung durch mündliche Erklärung 97, 101 — Teſtament vor Gemeinde-, Gutsvorſteher 106 — nicht Teſtamentszeuge 96 — Pflegſchaft über 596

Börſenregiſter, Eintragung Mündels in 562.

Brautkind 521, 4, 54.

Bremen, Güterrecht 406.

Bruchtheil, Zuwendung Bruchtheils des Vermögens, Erbeinſetzung 110 — Beſchränkung der Einſetzung der Erben auf 110 — Erhöhung der Bruchtheile der eingeſetzten Erben 111 — Minderung der Bruchtheile der eingeſetzten Erben 112.

Bruder ſiehe Geſchwiſter.

Brunshauſen 68, 407.

Buchforderung, Umwandlung bei Vorerbſchaft 134, 140, 143 — Behandlung durch Nachlaßpfleger 251 — Umwandlung zum eingebrachten Gute gehöriger Inhaberpapiere in 419 — Mündelvermögens 557, 560.

Bürgermeiſter in Schleswig-Holſtein 27.

Bürgſchaft, unter elterlicher Gewalt ſtehenden Kindes 493 — Mündels 561.

Digitized by Google

Bundeskonsulat 1, 379, 532 — siehe Konsul.
Bundesrath 15 — Erklärung von Werthpapieren als zur Anlegung von Mündelgeld geeignet 554.
Bundesstaat, Erwerb, Verlust der Staatsangehörigkeit 8 ff. — Angehörigkeit des Erblassers 20 — Beamte im Auslande 23 — Fiskus des als gesetzlicher Erbe 73 ff.
Buße, Anspruch unvererblich 50.
Burtehude 68, 407.

C.

Cassel, Ortsgericht im Bezirke 27, 239, 365.
Cautio Muciana 85.
Celle, Ueberleitung des Güterrechts 407.
Charité 77.
Charlottenburg, Registergericht 461.
Civilbeamte der Militärverwaltung, Soldatentestament 108 — Uebernahme der Vormundschaft 542.
Codicill 4, 53, 82.
Coellmische Hälfte 64.
Coexistenz des Erblassers und Erben 51 — keine des Nacherben 125 — keine des Erblassers und Vermächtnißnehmers 148.
Creditanstalt 551.

D.

Däne, Nachlaßgericht 21.
Dänemark 14, 16 — Rechtshülfe 35.
Datirung des eigenhändigen Testaments 89.
Deklaration 65 — über religiöse Erziehung 547.
Descendenz, Pflegschaft für künftige 597.
Deutsch 8 — Gerichtssprache 31 — Beurkundung eines Rechtsgeschäftes 32, 40, 41 — Erblasser 12, 20 — Protokoll über Testamentserrichtung in — Sprache 97 — öffentliches Testament des des — nicht Mächtigen 102, Nothtestament vor 3 Zeugen 108, Erbvertrag 211 — Verpflichtung zur Uebernahme einer Vormundschaft 542, Nachlaßpflegschaft 250.
Deutsches Reich, Verträge 14 f.
Dienstbarkeit beschränkte persönliche, Recht unvererblich 49 — Verfügung des Vorerben 131, 140, 143, 144.
Dienstleistungen persönliche der Ehefrau für Dritte 399.
Dienstsiegel 26.
Dienstverhältniß Mündels 561.
Dienstvertrag, Unvererblichkeit 49 — Mündels 563.
Diplomatisch, siehe Vertreter.
Dolmetscher bei Betheiligung der deutschen Sprache nicht Mächtiger 31, 45, 46, Tauber, Stummer 31, 45, 46, Ausschließungsgründe 32, Beeidigung 32 — bei Beurkundung eines Rechtsgeschäfts des des Deutschen nicht Mächtigen 32, 42, 45, des Stummen 32, 45, Ausschließungsgrund 33 — bei Testamentserrichtung 103.
Dorfgericht 26, Inventaraufnahme 137, 182, 245, 273, 332, 412, 490, 550 — Aufnahme einer Taxe 552 — Nachlaßsicherung 238 — Siegelung im Auftrage Amtsgerichts durch 241 — Entsiegelung 244 — keine Bestellung eines Nachlaßpflegers 249.
Dorfschaftsvorsteher in Schleswig-Holstein 27.
Dotalrecht, gemeines 63, 405, 406.
Drohung, Bestimmung des Erblassers durch 196 — Bestimmung zum Abschlusse Erbvertrages durch 218 — Anfechtbarkeit der Annahme, Ausschlagung der Erbschaft 234 — Ehehinderniß 385.
Duisburg 70, 408 — Landgüterordnung 1.
Duldung einer Handlung, Vollstreckung 39.

E.

Ehe, Eingehung 381 ff., ohne Genehmigung gesetzlichen Vertreters, Gütertrennung 425, nach Errichtung Testaments 196, 189 — persönliche Wirkungen 394 ff. — vermögensrechtliche Wirkungen 404 ff. — Anfechtung 466, 40, Mündels 562 — Bestätigung 384, 385 — Auflösung 466 ff., 195, durch Todeserklärung und Wiederverheirathung 389, Uebergangsvorschrift 476 — Nichtigkeit 466, 467, 62, 195, Stellung Kindes aus 510 ff., 4, 22, 54, 55, 473, 504 — zur linken Hand 380 — siehe Legitimation.
Ehebruch, Ehehinderniß 389.
Ehefrau, Wohnsitz 22, 395 — Staatsangehörigkeit 8, 9, 10, 11, 12 — Betheiligte 30 — Erbschaftsannahme 227 — Erbausschlagung 227 — Schließung Erbverzichtsvertrags 223 — Bestimmung der Inventarfrist 268, 434 — betrügliches Inventar 275 — Aufgebot der Nachlaßgläubiger 282 — Beantragung der Nachlaß-

Digitized by Google

verwaltung 290 — Beantragung Nachlaßkonkurses 301 — Beantragung eines Erbscheins 348 — Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 366 — Annahme, Ausschlagung Vermächtnisses 152 — Testamentsvollstrecker 163 — Familiennamen 395 — Theilnahme an Standesrechten Mannes 380, 395 — Leitung des Hauswesens 395 — Schlüsselgewalt 396 — Unterhaltspflicht 401 — Geschäftsfähigkeit 403 — als Kaufmann 403, 420 — persönliche Dienstleistungen für Dritte 399 — Eigenthumsvermuthung zu Gunsten der 404 — Heirath ohne Einwilligung gesetzlichen Vertreters, Güterrecht 410 — Besorgung persönlicher Angelegenheiten 413 — Vormund des Ehemanns, Verwaltung eingebrachten Gutes 411 — eingebrachtes Gut bei Verwaltungsgemeinschaft 410, bei Bevormundung 410 — Zustimmung zur Verfügung über eingebrachtes Gut 413 — Eingehung obligatorischer Verpflichtungen 419 — Verpflichtung durch Ehemann 413 — Verfügung über eingebrachtes Gut 419 — Rechtsgeschäft gegenüber Ehemann 420 — Anspruch aus Verwaltung und Nutznießung gegen Ehemann 419 — Geltendmachung zum eingebrachten Gute gehörigen Rechtes 421 — gerichtliche Geltendmachung zum eingebrachten Gute gehörigen Rechtes 416 — Beisteuerung aus Vorbehaltsgute 412 — Beitrag zum ehelichen Aufwand 426 — Ueberlassung des Vermögens dem Manne bei Gütertrennung 427 — gütergemeinschaftliche Rechtsgeschäfte ohne Zustimmung des Mannes 433, Einwilligung 432, keine Verpflichtung durch Mann 432, Haftung des Gesammtguts ihren Gläubigern 435, Verbindlichkeiten 435 — Erwerb 411 — Erwerbsgeschäft bei Verwaltungsgemeinschaft 420, bei Gütergemeinschaft 434, ausländischer 405 — Führung von Rechtsstreitigkeiten bei Verwaltungsgemeinschaft 416, bei Gütergemeinschaft 437 — Klage auf Aufhebung der Gütergemeinschaft 438, der Errungenschaftsgemeinschaft 456 — Wiederverheirathung 382 — geschiedene, Name 469, 380 — Genehmigung zur Uebernahme der Vormundschaft 542, Entlassung als Vormund, Pfleger bei Wiederverheirathung 602, bei Versagung, Widerruf der ehemännlichen Zustimmung 602 — Ehemann Vormund für 539 — Mündelvermögen minderjähriger 551 — siehe Ehegatte.

Ehegatte, gesetzliche Erbfolge 70 ff., Uebergangsvorschrift 4, 23, 62 ff. — nicht verwandt 84 — Berufung zugleich als Verwandter 232 — Voraus 73 — Ausschließung von der gesetzlichen Erbfolge 226 — Verzicht auf gesetzliches Erbrecht 223 — als Vorerbe 124, 125, 141, 126, 181, 327, in gemeinschaftlichem Testamente 185, 188, und Testamentsvollstrecker zur Wahrnehmung der Rechte der Nacherben 142, 181, im Erbvertrage 215 — gegenseitige Einsetzung im gemeinschaftlichen Testament 192 — Fähigkeit zur Schließung Erbvertrages 207 — Erbvertrag zwischen 215, 211 — einseitige Verfügung im Erbvertrage 217 — Aufhebung Erbvertrages durch gemeinschaftliches Testament 221 — Zuwendung im Falle der Nichtigkeit oder Auflösung der Ehe 195 — Erbschein als Vorerbe oder bei Regelung aus § 2269 BGB. 356 — Nießbraucher der Kindererbtheile 190 — als Testamentsvollstrecker zur Verwaltung der Kindererbtheile 178, 190, 196 — pflichttheilsberechtigt 325, Berechnung des Pflichttheils 330, Entziehung 346 — Schenkung Erblassers an, Ergänzung des Pflichttheiles 343 — Märkischen Provinzialrechts im Erbschein 347 — Nachweis bei Erbscheinsantrag 351 — Heirathserlaubniß, Wiederverheirathung 390 ff., 257, 364, bei gemeinschaftlichem Testamente 188 — Verpflichtung zur ehelichen Lebensgemeinschaft 395 — Unterhaltspflicht 401, bei Getrenntleben 402, nach Scheidung 403 — Eigenthumsvermuthung 404 — Kostenvorschußpflicht bei Rechtsstreit zwischen 417 — Kosten des Rechtsstreits zwischen 417 — Haftung des Vorbehaltsguts im Verhältnisse der Ehegatten zu einander 422 — Auseinandersetzung nach Beendigung der Verwaltungsgemeinschaft 425 — Erwerb während Gütergemeinschaft 430 — Haftung Gesammtguts den Gläubigern des 435 — Tod, Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft 438 — Uebernahme von Gesammtgutsgegenständen 440 — Anspruch des

Digitized by Google

geschiedenen auf Rückerstattung des Eingebrachten aus Gesammtgut 440 — Haftung für Gesammtgutsverbindlichkeiten der fortgesetzten Gütergemeinschaft 444 — Rechte am Gesammtgute der fortgesetzten Gütergemeinschaft 444 — Haftung für Gesammtgutsverbindlichkeiten der FGg., Beschränkung 445 — Uebernahme Gesammtgutes der fortgesetzten Gütergemeinschaft 450 — Tod, Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft 456 — Kaufmann, Eintragung ins Güterrechtsregister 463 — thatsächlich getrennt lebende, Stellung der Kinder 485 — geschiedene, Rechtsverhältniß zu Kindern 471, Sorge für Person des Kindes 484, Verkehr mit Kinde 485 — Einwilligung zur Annahme an Kindesstatt 513, 514 — als Vormund Volljährigen 540 — Tod, Todeserklärung 466.

Ehehinderniß 383 ff — Ehemündigkeit 383 — Mangel freiwilliger Einwilligung 384 — Mangel der Genehmigung gesetzlichen Vertreters 385 — Drohung 385 — Betrug 385 — Irrthum 385 — Mangel obrigkeitlicher Genehmigung 388 — Fehlen des bayerischen Verehelichungszeugnisses 380 — nahe Verwandtschaft 388 — Annahme an Kindesstatt, vormundschaftliches Verhältniß 388 — schon bestehende Ehe 388 — Wartezeit 390 — Ehebruch 389 — Mangel der Heirathserlaubniß des Vormundschaftsgerichts 392 — Formverletzung bei Eheschließung 392.

Ehelich, Kind 472, Wohnsitz 22. Staatsangehörigkeit 8, 10, 11, 12, Name 476, Standesrechte 380, Einwilligung zur Eheschließung 386, Heirathserlaubniß des Vormundschaftgerichts bei Vorhandensein 390, siehe Kind — Kind aus nichtiger Ehe 473, 511 — angenommenes Kind 516 — für ehelich erklärtes Kind 530.

Ehelichkeit 472 ff. — Anfechtung 473, 562, durch Lehns-, Fideikommißanwärter 380.

Ehelichkeitserklärung 528 ff. — Genehmigung des Vormundschaftsgerichts 562 — Unbestimmtheit der Erbtheile Mangels Entscheidung über 317 — Erbrecht 55. Uebergangsvorschrift 54.

Ehemann, Zustimmung zu Verpflichtung der Ehefrau zu persönlichen Dienstleistungen 399 — Kündigung der Verpflichtung der Frau zu persönlichen Dienstleistungen 400 — Unterhaltspflicht 401 — Eigenthumsvermuthung zu Gunsten Gläubiger des 403 — unter Vormundschaft, Verwaltung des eingebrachten Gutes 411 — Zustimmung zu einem zur ordnungsmäßigen Besorgung ihrer persönlichen Angelegenheiten erforderlichen Rechtsgeschäfte der Frau 413 — Ersatzpflicht bei Verwaltungsgemeinschaft aus Veräußerung verbrauchbarer Sachen 414 — Erwerb mit Mitteln eingebrachten Gutes 415 — gerichtliche Geltendmachung zum eingebrachten Gute gehörenden Rechtes durch 415 — Zustimmung zu Rechtsstreiten der Frau 416 — in Streitigkeiten um eingebrachtes Gut aktiv 415, nicht passiv legitimirt 416 — Haftung für Kosten Rechtsstreits der Frau um eingebrachtes Gut 416 — Kostenvorschußpflicht 417 — Verpflichtung zur Tragung von Kosten bei Verwaltungsgemeinschaft 417 — Nutznießung an eingebrachtem Gut 417 — Aufwendung bei Verwaltungsgemeinschaft 418 — keine Verpflichtung durch Zustimmung zu Rechtsgeschäfte der Frau 418 — Tragung des ehelichen Aufwandes 418 — Sicherheitsleistung bei Verwaltungsgemeinschaft 418 — Zustimmung zu Verfügung über eingebrachtes Gut 419 — Zustimmung zum Betriebe eines Erwerbsgeschäfts der Ehefrau 420 — Einspruch gegen Betrieb Erwerbsgeschäfts der Frau 420 — Verwaltung des Sonderguts 431 — bevormundet bei Gütergemeinschaft 432 — Verantwortung für Verwaltung Gesammtguts 431, 435 — Haftung für Gesammtgutsverbindlichkeiten 435 — Haftung Gesammtgutsgläubigern des 435 — Prozeßführung bei Gütergemeinschaft 437 — Rechtsgeschäft über Gesammtgut ohne Zustimmung der Frau 438 — Klage auf Aufhebung der Gütergemeinschaft 438 — Haftung für Gesammtgutsverbindlichkeiten der Errungenschaftsgemeinschaft 454 — Klage auf Aufhebung der Errungenschaftsgemeinschaft 456, 457 — geschiedener, Untersagung der Namensführung 469 — Tod vor Anfechtung der Ehelichkeit 473 — Bestellung als Beistand der Mutter einer minderjährigen Ehefrau 507 —

Digitized by Google

Ertheilung Namens unehelichem Kinde 523 — Vormund für Ehefrau 539 — ausländiſcher Wohnſitz 22.
Ehemündigkeit 383.
Eheſchließung 381 ff. — internationales Privatrecht 382 — Reichsgeſetz über Beurkundung Perſonenſtandes und die 608 ff. — Form 393 f., 392, 614 — Bayeriſches Reſervatrecht 380 — von Beamten, Ausländern im Inlande 382, 387 — im Auslande 382 — kirchliche Verpflichtung 383 — Genehmigung des geſetzlichen Vertreters 385, der Eltern 386 — von Militärperſonen 387 — nach Todeserklärung 389 — Heirathserlaubniß des Vormundſchaftsgerichts 390 — zwiſchen Annehmenden und Angenommene 520 — Legitimation durch 527 — für ehelich erklärten Kindes 530.
Ehevertrag Form 428 — in Verbindung mit Erbvertrage 211 — Uebergangsvorſchrift 405, 427, 428 — ausländiſcher Ehegatten 405 — nach ausländiſchem Rechte 428 — Vorbehaltsgut kraft 411 — Vereinbarung der Gütergemeinſchaft 429 — Aufhebung der Gütergemeinſchaft 438 — Ausſchließung der Fortſetzung der Gütergemeinſchaft 443 — über Gütertrennung 425 — über Errungenſchaftsgemeinſchaft 451 — eingebrachtes Gut, Vorbehaltsgut bei Errungenſchaftsgemeinſchaft kraft 452, 453 — Aufhebung der Errungenſchaftsgemeinſchaft 456 — Vereinbarung der Fahrnißgemeinſchaft 458 — eingebrachtes Gut der Fahrnißgemeinſchaft kraft 459 — Vorbehaltsgut der Fahrnißgemeinſchaft kraft 459 — fortgeſetzte Fahrnißgemeinſchaft kraft 460.
Ehevorausſetzung 383 ff.
Ehrenrechte, Verluſt, nicht Teſtamentszeuge 96, nicht Vormund, Pfleger 541, 601.
Ehrenzeichen 50.
Eid des Zeugen, Sachverſtändigen 34 — Beweis durch 34.
Eidesabnahme, Verfahren 34.
Eidesſtattliche Verſicherung bei Erbſcheinsantrag 352, 34 — des Teſtamentsvollſtreckers 360 — des Vorſtandes einer Familienſtiftung 634.
Eigenhändig ſiehe Privatteſtament.
Eigenthum, vererblich 48.
Eigenthumsvermuthung zu Gunſten der Gläubiger des Ehemanns 403 — zu Gunſten der Ehefrau 404 — bei ausländiſchen Ehegatten 404.
Eingebrachtes Gut, Beſtimmung der Inventarfriſt 268 — Aufgebot der Nachlaßgläubiger 282 — Beantragung der Nachlaßverwaltung 290 — bei Verwaltungsgemeinſchaft 410, Recht des Mannes am 410, Feſtſtellung des Beſtandes 412, Verwaltung durch Ehemann 412, Verfügung über 413, ſeitens der Ehefrau 419, Vornahme eines Rechtsgeſchäfts gegenüber 419, Haftung der Gläubiger der Ehegatten 421, Zwangsvollſtreckung in 416, Haftung für Prozeßkoſten 417, Gewährung Koſtenvorſchuſſes aus 417, Erwerb mit Mitteln des 415 — Anſpruch des geſchiedenen Ehegatten auf Rücknahme aus der Gütergemeinſchaft 441 — der Ehegatten bei Errungenſchaftsgemeinſchaft 452, 453 — bei Fahrnißgemeinſchaft 459, 460.
Einkünfte ausgleichungspflichtige 320.
Einrede, aufſchiebende 288, 280, 261 — des Miterben 310 — des Nachlaßpflegers 252 — des Nachlaßverwalters 295 — bei Haftungsbeſchränkung in Anſehung Geſammtguts 445.
Einſetzung des Erben 109 ff. — des Erſatzerben 117 ff. — eines Nacherben 121.
Einſicht der Gerichtsakten 45 — Erbſcheins 349 — Protokolls über Leiſtung Offenbarungseides, Inventars 280 — von Erklärungen 162, 163, 166, 197, 235 — des eröffneten Teſtaments 204.
Einſiegelung Protokolls über Teſtamentserrichtung 98.
Einſtweilige Verfügung während Nichtigkeits-, Anfechtungs-, Scheidungsprozeſſes 472 — hinſichtlich Unterhaltungspflicht unehelichen Vaters 526.
Eintragung im Güterrechtsregiſter 460 ff.
Eintragungsbewilligung 363, 359.
Einwerfung Vermögens märkiſchen Ehegatten 65 ff.
Einwilligung zur Eheſchließung, freiwillige 384 — der Eltern 386.
Einziehung von Hypotheken durch Vorerben 133 — ſiehe Erbſchein, Teſtamentsvollſtreckerzeugniß.
Elterliche Gewalt des Vaters 482 ff. — Sorge für Perſon Kindes 482 ff., verheiratheter Tochter 483, aus geſchiedener Ehe 484, Aufenthaltsbe-

Digitized by Google

bestimmung 486, Erziehung 486, Staatsangehörigkeit 9, 10, 11, 12, Volljährigkeitserklärung 605, Unterbringung Kindes auf Anordnung Vormundschaftsgerichts 578, Genehmigung zur Eheschließung 385 — Sorge für Vermögen 488 ff., Erbausschlagung 227, Vermächtnißausschlagung 153, Bestimmung der Inventarfrist 268, Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zu Rechtsgeschäften 492, zur Erbtheilung 363, Aufwendungen, Dienste des Inhabers 494, Rechnungslegung 494, Wiederverheirathung 495, Entziehung der Verwaltung Kindesvermögens 494, 495, 491, Entziehung der Verwaltung des Erbtheils Minderjährigen 178 — Nutznießung 496 ff., am Vermögen verheiratheter Tochter 387 — Haftung, Ersatzpflicht 497 ff. — Vertretung 500, 501 — thatsächliche Verhinderung Vaters 501, Uebertragung der Ausübung an Mutter 502, 505, Ruhen 502, 497, Beendigung 502, Verwirkung 503, bei Eheschließung durch Annahme Verbundener 520 — der Mutter 504 ff. — Pflegschaft neben 483, 489, 595 — bei Ehelichkeitserklärung 530 — bei Annahme an Kindesstatt 519 — bei nichtiger Ehe 511.

Eltern, gesetzliche Erben 58 — pflichttheilsberechtigt 325, 328, 331, 334 — Entziehung des Pflichttheils 346 — Einwilligung zur Eheschließung 386 — Unterhaltspflicht 477 — Unterhaltsanhörung 480 — Einwilligung zur Annahme an Kindesstatt 514 — Anhörung im Fürsorgeerziehungsverfahren 623.

Empfängnißzeit ehelichen Kindes 473, bei wiederverheiratheter Ehefrau 473 — unehelichen Kindes 524.

Endtermin der Testamentsvollstreckung 166.

England 14, 16, 17.

Enterbung in guter Absicht 180, 194, 346.

Entlassung aus Staatsverbande 10, aus Reichsverbande 12 — Testamentsvollstreckers 166 — Nachlaßpflegers 250 — Vormundes, Pflegers 601.

Entmündigung, Testamentsfähigkeit 86, 5 — Genehmigung zur Eheschließung 385 — Klage auf Aufhebung der Verwaltungsgemeinschaft 424, der Errungenschaftsgemeinschaft 456 — Vormundschaft 536 — vorläufige Vormundschaft bei Antrag auf 593 — Mittheilung an Vormundschaftsgericht 538 — Vormundes, Pflegers, Gegenvormundes 601.

Entmündigungsgericht, Anzeige an Vormundschaftsgericht 593.

Entscheidung Beschwerdegerichts 641.

Entsiegelung 244, 25ff.

Entziehung des Pflichttheils 346, 324, 325 — des Antheils am Gesammtgute 446.

Erbauseinandersetzung, Recht der 316 ff., Ausschließung, Abhängigmachung von Kündigung 316, Vereinbarung der Miterben über Ausschließung 317, Ausschluß wegen Unbestimmtheit der Erbtheile 317, Aufschub bis Beendigung des Aufgebotsverfahrens, Ablauf der Anmeldungsfrist 318, Theilung in Natur 318, Verkauf und Theilung des Erlöses 319, Anordnung des Erblassers 319, Ausscheiden nur einiger Miterben 319 — Form der 361 ff. — Vereinbarung über 362 — Vermittelung durch Nachlaßgericht 362, 365 ff., Antragsberechtigung 365, Ablehnung des Antrags 366, Unterlagen 366, Ladung 368, 39, Inhalt der Verhandlung 369, Streitpunkte 369, Aussetzung des Verfahrens 369, Beurkundung der Vereinbarung 370, Bestätigung der 375, 371, 372, 373, Vollstreckbarkeit 371, Versäumnißverfahren 371, keine bei Vorhandensein Testamentsvollstreckers 365, 172, 176, 177, Kosten 376, 38, Ueberweisung an Notar 365, 377, 46 — keine Vermittelung durch Nachlaßverwalter 299 — Bewirkung durch Testamentsvollstrecker 170, 172 — Uebergangsvorschrift 4.

Erbausschlagung 224 ff.; — keine des Fiskus als gesetzlichen Erben 225 — Verlust des Rechtes der 226 — im Falle gewillkürter Erbfolge 226, 234 — durch Vormund, Inhaber der elterlichen Gewalt 227, 493, 562 — durch Pfleger 229 — der Ehefrau 227, 421, 434 — des Gemeinschuldners 227 — Vollmacht zur 228 — Vererblichkeit des Rechtes 229 — durch Erbeserben 229, Mehrheit 231 — durch Nacherben 232, 143 — nicht auf Theil der Erbschaft 231, 232 — bei Berufung zu mehreren Erbtheilen 232 — bei mehrfacher

Digitized by Google

Berufung zum gesammten Nachlan 233 — Erstreckung auf alle bekannten Berufungsgründe 234 — Zeitpunkt 232 — unbedingt, unbefristet 232 — Anfechtbarkeit 234 — Anfechtung der Annahme 235 — Rechtshandlung des ausschlagenden Erben 235, 236 — Nachweis bei Erbscheinsantrag 352 — Prüfung vor Erbscheinsertheilung 355 — bei Beschränkung durch Testamentsvollstreckung 179.

Erbbaurecht 551, 560.

Erbbegräbniß 50.

Erbe, Begriff 47, 51, 52, 110 — natürliche, juristische Person 51 f. — gesetzlicher. Ordnungen 56 ff., Wegfall 79 f., Erbtheilserhöhung 78 ff., 113, Fiskus als 225, berufen als mehrfacher Verwandter, Verwandter und Ehegatte 232, im Falle der Ausschlagung des gewillkürten 226, Zuwendung an 83, 232, Berufung des gewillkürten als gesetzlichen 233, als Vorerbe 122, 123, 225, als Nacherbe 123, 180 — eingesetzter, gewillkürter 109 ff., Anwachsung 113 ff., als Ersatzerbe 118 ff. — rechtliche Stellung des 224 ff., mit Vermächtnisse beschwert 146, Kürzung 153 ff., als bedachter 148, gesetzlicher als bedachter 148, beschwert mit Vermächtnisse zu Gunsten Geschwister 153, Verweigerung der Erfüllung Vermächtnisses 154 ff., 155, Verpflichtung zu einer Auflage 159, Verlangen der Vollziehung der Auflage 160 — betheiligter an Testamentsvollstreckung 162, Legitimation nach Beendigung der Testamentsvollstreckung 168, Eintragung in das Grundbuch bei Testamentsvollstreckung 174, Verfügung vor Entscheidung über Eintritt der Testamentsvollstreckung 164, Zwangsvollstreckung gegen auf Grund Urtheils gegen Testamentsvollstrecker während der Testamentsvollstreckung 184, Schutz vor Zugriff der Gläubiger durch Testamentsvollstreckung 147, 179, gerichtliche Geltendmachung der zum Nachlasse gehörigen Rechte bei beschränkter Testamentsvollstreckung 177, Verfügung über Nachlaßgegenstände bei beschränkter Testamentsvollstreckung 177, Ertheilung der Einwilligung zur Eingehung von Verbindlichkeiten des Testaments vollstreckers 175 — Rechtshandlungen des ausschlagenden 235, 236 — Vollstreckung auf Grund Titels gegen Nachlaßpflege 251, Ermittelung durch Nachlaßpfleger 251, Ansprüche des ausschlagenden 256 — Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten 257, Inventarerrichtung 264 ff., Tod vor Ablauf der Inventarfrist 271, Unredlichkeit bei Inventarerrichtung 275, Ersatzpflicht gegenüber Nachlaßgläubiger 259, 263, 293, 302, 306, 308, Haftung bei mehreren Erbtheilen 276, Antrag auf Aufgebot der Nachlaßgläubiger 282 ff., Befriedigung ausgeschlossenen Nachlaßgläubigers 287, Antrag auf Anordnung der Nachlaßverwaltung 290 ff., Verlust der Verwaltungs- und Verfügungsbefugniß durch Nachlaßverwaltung 297, Beantragung Nachlaßkonkurses 301 ff., Preisgabe des Nachlasses 308 ff. — Ausgleichungspflicht 319 ff. — Auskunftspflicht gegenüber Pflichttheilsberechtigten 831, Offenbarungseid auf Antrag Pflichttheilsberechtigten 332, gesetzliche als Nacherben bei Pflichttheilsbeschränkung 347 — Beantragung Erbscheines 348 ff. — Geburt nach Erbfall 238 — Abfindung unehelichen Kindes durch 525.

Erbeinsetzung 109 ff., 52 — mehrerer ohne Bestimmung der Theile 112, der nächsten Verwandten 112, unter Ausschluß gesetzlicher Erbfolge 113, auf gemeinschaftlichen Erbtheil 113, Beschränkung auf, Erhöhung, Minderung der Bruchtheile 110, 111, 112 — auf mehrere Erbtheile 232 — bedingte, befristete 123, 124, zur Zeit des Erbfalls nicht erzeugter Person 124, 126, 122, 142, nach dem Erbfalle zur Entstehung gelangender juristischer Person 124, 122 — einer in der Verfügung von Todeswegen errichteten Stiftung 123 — der Kinder, die noch geboren werden 197 — im gemeinschaftlichen Testament 185 ff., 192 — aufrechterhalten als Nacherbeeinsetzung 225 — Anfechtung der 196, 197 — vertragsmäßige 213 — Zuwendung des Pflichttheils in Zweifel keine 326.

Erbeinsetzungsvertrag 213, Verhältniß zur Schenkung 215.

Erbengemeinschaft 314 ff., 361.

Erbenmehrheit, Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten 309 ff., 257, 264 — Aufgebot der Nachlaßgläubiger 282, Antrag auf Anordnung der Nach-

Digitized by Google

laßverwaltung 290, Nachlaßkonkurs, Preisgabe Nachlasses 310 — aufschiebende Einrede 290 — Antrag auf Erbscheinsertheilung 348.
Erbeserbe, Ausschlagungsfrist 229 — bei Lauf einer Inventarfrist 271.
Erbfall, Begriff 48 — Leben des Erben 51 — Wegfall des Erben vor, nach 78, 113 — Ableben des Ersatzerben nach 118 — Annahme, Ausschlagnng nicht vor 232 — Anfall des Vermächtnisses 150.
Erbfolge 48, Gegenstand 48 — Voraussetzungen 51 — gesetzliche 53 ff., Uebergangsvorschrift 4, des Ehegatten 70 ff., Uebergangsvorschriften 62 ff., des Fiskus 73 ff. — gewillkürte 81 ff. — Ausschließung der Verwandten, des Ehegatten von der gesetzlichen 226.
Erblasser, Begriff 47, 51 — Nasciturus niemals 51 — deutscher 12 ff., Nachlaßgericht 20 — Ausländer 15 ff. — mit mehrfacher, mit keiner Staatsangehörigkeit 17 — Bettler 18 — Errichtung Testaments persönlich 82 — Fähigkeit zur Testamentserrichtung 86 ff., 198, 4, 5 — Schließung des Erbvertrages 207, 209, Anfechtung 218, Aufhebung 219, Verfügung unter Lebenden nach 215, Gebundenheit 213, 7 — Fähigkeit zur Schließung Erbverzichtsvertrags 223.
Erbrecht 47, gesetzliches, der Verwandten 54 ff., Uebergangsvorschriften 53, 4, unehelicher Kinder 54, bei Legitimation 55, 54, Annahme an Kindesstatt 55, 54, 517, des Ehegatten 70, Uebergangsvorschriften 62 ff., 4, des Fiskus 73, Berlins 75, der öffentlichen Anstalten 76 — Verzicht auf gesetzliches 223 ff., 325 — ausländisches 13 ff. — keine Legitimation des Nachlaßpflegers im Streit um 250 — Rechtsstreit über 350, 355 — Zeugniß über 348 ff. — nicht gemeinschaftlichen Abkömmlinges bei fortgesetzter Gütergemeinschaft 442.
Erbrechtliche Wirkung des Güterstandes 4, 62 ff.
Erbrechtsgrenze 56.
Erbschaft, Begriff 47 — ruhende 48, erblose, herrenlose 48 — Berufung zur 52 — Erwerb der 224 ff., durch Nacherben 139, 143, 232 — Aufhebung des Erbrechts 253 — Verwaltung durch Vorerben 129, 141 — Rechtsgeschäft des Inhabers der elterlichen Gewalt 492 — Verfügung Vormundes über 560.
Erbschaftsbesitzer, Auskunftspflicht des 324.
Erbschaftsgegenstand der Vorerbschaft 130, 134, 138, 141 142, 144, 145.
Erbschaftskäufer, kein Antrag auf Erbscheinsertheilung 349 — Antrag auf Aufgebot der Nachlaßgläubiger 283.
Erbschaftskauf 255 — Recht des Käufers auf durch Anwachsung dem Verkäufer anfallenden Erbtheils 116 — Verhältniß zu Vorausvermächtniß 149 — Nachlaßkonkurs 301 — Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten 313.
Erbschaftssteuer 256, 191.
Erbschaftssteueramt 206, 205.
Erbschein 347 ff. — Uebergangsvorschrift, Märkisches Provinzialrecht 347 — Beantragung der Ertheilung 348, durch Erben, Gläubiger 348, Erbtheilserwerber 349, Testamentsvollstrecker 173, 349, Form 349 — gemeinschaftlicher 348 — Einsicht 349 — Antrag auf Ertheilung einer Ausfertigung 349 — Angaben des Antragstellers 349, 350 — Nachweis durch öffentliche Urkunde 351, 352 — eidesstattliche Versicherung 352 — Anhörung des Erben 358 — Ermittelungen des Nachlaßgerichts 353 — öffentliche Aufforderung zur Anmeldung von Erbrechten 353 — Ablehnung des Antrags auf Ertheilung 355 — Ertheilung des 354, Zeugniß über Erbrecht und Umfang 355, Inhalt 355, des Vorerben 356, bei Regelung aus § 2269 BGB. 356, Angabe des Testamentsvollstreckers 164, 356 — keine Ertheilung wegen Unbestimmtheit des Umfangs des Erbrechts 357 — Vermuthung zu Gunsten des in ihm bezeichneten 357 — Schutz des Dritten 357 — Ausfertigung 357, 25 — Ermittelungen über Richtigkeit 358 — unrichtiger 358 — Einziehung 358 — kraftlos 358 — Verlangen der Herausgabe an Nachlaßgericht 359 — gegenständlich beschränkter 359 — nach Erlöschen Vollstreckeramts 168 — Herausnahme des in besondere amtliche Verwahrung zurückgebrachten gemeinschaftlichen Testaments zur Ertheilung eines 206 — im Erbauseinandersetzungsverfahren 366.
Erbtheil, Begriff 47 — mehrfacher gesetzlicher 57 ff., 71, 78 — Haftung

Digitized by Google

für Nachlaßverbindlichkeiten 276 — Erhöhung des gesetzlichen 78 ff., 232, Anwachsung 113 ff., Behandlung von Vermächtnissen, Auflagen, der Ausgleichungspflicht 115, 147 — Einsetzung auf gemeinschaftlichen 112, 113 — Pflegschaft für 252 — kein Konkurs über 301 — Verfügung über 255, 314, Pfändung 310, 317 — Unbestimmtheit 317 — Angabe bei Erbscheinsantrag 353 — Erwerber, Beantragung Erbscheins 349, Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 365 — Verwaltung durch Testamentsvollstrecker 178 — Verfügung über künftigen gesetzlichen Erbtheil 492, 560.

Erbtheilung 316 ff. — Form 362.

Erbtheilungsvertrag 362 ff. — unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 492, 493 — Genehmigung des Vormundschaftsgerichts 562 — kein bei Vorhandensein Testamentsvollstreckers 364.

Erbunwürdigkeit 253, 56 ff, 80, 113, 226, 352 — kein Pflichttheilsrecht 325 — keine Fortsetzung der Gütergemeinschaft 442.

Erbvertrag 52, 81 — 207 ff. — Uebergangsvorschrift 207, 7, des märkischen Ehegatten 67 — Fähigkeit zur Schließung 207 — Form 208 ff., zwischen Ehegatten, Verlobten 211, Verbindung mit Annahme-, Erbverzichtsvertrage 211, Verbindung mit Ehevertrage 211, 428, des Stummen 210, des der deutschen Sprache nicht Mächtigen 211, Genehmigung Vormundschaftsgerichts 562 — Verschließung 211 — besondere amtliche Verwahrung 212 — Ausfertigung 212 — einseitiger, doppelseitiger 207, 210, gegenseitiger zwischen Ehegatten, Korrespektivität 215, Inhalt, Wirkungen 213, Vermächtniß in 145, Anordnung einer Auflage in 159, einseitige Verfügung 216 — Ernennung des Testamentsvollstreckers in 161, Errichtung einer Familienstiftung in 630 — Verhältniß zu früheren und späteren Verfügungen von Todeswegen 83, 88, 213, 214, 233 — Nichtigkeit, Unwirksamkeit 217 — Aufrechterhaltung als Testament 217 — Anfechtbarkeit 217, Anfechtung 218 f. — Aufhebung 219, durch Vertrag 219, durch Testament 220 — Rücktritt vom 221 — Verzicht auf Zuwendung im 224 — Eröffnung 222, 207 — siehe Verfügung.

Erbverzicht 223 ff. — zum Zwecke Aufhebung Erbvertrages 220 — Prüfung vor Erbscheinsertheilung 355 — Verbindung mit Erbvertrage 211 — Nachweis bei Erbscheinsantrag 352 — Genehmigung des Vormundschaftsgerichts 562.

Ergänzung des Pflichttheils 343, bei fortgesetzter Gütergemeinschaft 451.

Ergänzungsattest 355.

Erhaltungskosten der Vorerbschaft 129, 141 — des eingebrachten Gutes 417 — bei Errungenschaftsgemeinschaft 454 — unfreien Kindesvermögens 498.

Erhöhung gesetzlichen Erbtheils 78 ff., 48, 232, 113 — Behandlung der Vermächtnisse 147 — Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten 279.

Erklärung zu Protokoll 33 — gegenüber Nachlaßgericht 33 — öffentliches Testament durch mündliche 87, 97 — Testament vor 3 Zeugen durch mündliche 107 — Errichtung Erbvertrages durch mündliche 210.

Erlaß einer Verfügung 35.

Erlaßvertrag zwischen Nachlaßgläubiger und Miterben 257.

Ermittelung zur Thatsachenfeststellung 34 — Nachlaßgerichts im Erbscheinsverfahren 353, 358.

Ernennung siehe Testamentsvollstrecker.

Eröffnung Testaments 201 ff., Erbvertrages 222 — mehrerer Verfügungen von Todeswegen 206 — aufgehobenen Testaments 206 — ungültigen privatschriftlichen Testaments 206 — keine des vernichteten, aus amtlicher Verwahrung zurückgenommenen öffentlichen Testaments 206 — 54 Jahre verwahrter Verfügung 207 — Kosten 256 — Verbot der 195.

Eröffnungsvermerk 204.

Errichtung siehe Testament, Verfügung von Todeswegen, Inventar.

Errungenschaftsgemeinschaft 451 ff. — Ueberleitung in 408 — Aufhebung 401, 426, 429, 456 — Wiederherstellung 458.

Ersatzberufung 117, 232, mehrfache 118 — Rechte des Nacherben 128.

Ersatzerbe 117 ff., Uebergangsvorschrift 117 — Begriff 117 — Verhältniß zum Anwachsungsrecht 117 — Fähigkeit 118 — Anfall

Digitized by Google

der Erbschaft an 118 — Tod nach Erbfall 118 — Mehrheit von 118 — Erbe als 118 — Verhältniß zu Abkömmlingen des Erben 119 — Verhältniß der Bedingung der Erbeinsetzung 120 — mehrere Erbtheile 120 — Annahme, Ausschlagung 120 — Einsetzung als Nacherbe zugleich Einsetzung als 120 — Einsetzung eines für Nacherben 125, 144 — Vermächtniß, Auflage, Ausgleichungspflicht 120 — Berufung im Falle der Ausschlagung 226 — für wegfallenden ausgleichungsverpflichteten Abkömmling 321.

Ersatzmitglied Familienraths 588.

Ersatztestamentsvollstrecker 161.

Ersatzvermächtnißnehmer 149, 147, 152, 197, 198.

Ersuchen um Rechtshülfe 35.

Ertheilung siehe Erbschein, Testamentsvollstreckerzeugniß.

Ertragswerth 319, 333.

Erwerb der Erbschaft 224 ff., Aufhebung 253, — der Staats- und Reichsangehörigkeit 8 ff. — der Ehefrau durch Arbeit, durch Betrieb eines Erwerbsgeschäfts 411 — des Ehegatten während Gütergemeinschaft 430 — mit Mitteln eingebrachten Gutes 415.

Erwerbsgeschäft ausländischer Ehefrau 405 — der Ehefrau bei Verwaltungsgemeinschaft 420, bei Gütergemeinschaft 434, bei Errungenschaftsgemeinschaft 454 — Eintragung in Güterrechtsregister betreffend 460 — unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 492, 493, 497 — Mündels 561, 578.

Erziehung Kindes 486, 478 — Mündels 544 — religiöse 380, 535 547.

Erziehungsanstalt, Unterbringung unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes in 487, Mündels 546, 578 — Fürsorgeerziehung in 621 — gesetzliche Vormundschaft 539 — Vorstand als Vormund eines in Fürsorgeerziehung befindlichen Zöglinges 626.

Erziehungsbericht Vormundes 577.

Erziehungsstreit zwischen geschiedenen Ehegatten 484, 596.

Essen, Landgüterordnung 1 — Güterrecht 408, 70.

Exterritorialität, Wohnsitz 23.

F.

Fähigkeit zur Testamentserrichtung 86 ff., zur Schließung Erbvertrages 207, zur Aufhebung Erbvertrages 219, zur Anfechtung Erbvertrages 218, Uebergangsvorschriften 5, 7, Internationales Privatrecht 13 — zur Schließung Erbverzichtsvertrages 223, Uebergangsvorschrift 7 — zum Widerruf einer Verfügung von Todeswegen 198 — Erbe zu sein 51, 118 — zur Vornahme eines Rechtsgeschäfts, Entgegennahme einer Willenserklärung auf Grund einer Verfügung 37.

Fahrnißgemeinschaft 458 ff. — Vereinbarung, Aufhebung im Ehe- und Erbvertrage 211 — Aufhebung, Gütertrennung 425, 429 — Klage auf Aufhebung wegen Verletzung der Unterhaltspflicht 401 — fortgesetzte 460, Umfang der Nachlaßmasse 51 — vormundschaftsgerichtliche Genehmigung bei Vereinbarung betreffend 562 — Ueberleitung in 408.

Familie, Fürsorgeerziehung in 621 — landesherrliche 18.

Familienfideikommiß 636 ff., 380, 50, 18.

Familiengemeinschaft 52.

Familienname der Ehefrau 395 — der geschiedenen Ehefrau 469 — unehelichen Kindes 521 ff. — angenommenen Kindes 518, 521 — siehe Name.

Familienrath 586 ff. — Haftung 583 — bisherigen Rechtes 532.

Familienrecht, 379 ff. — Literatur 381 — Quellen 379 — Unvererblichkeit der Rechte und Pflichten 49 — Verfügung im Testament 53, 82.

Familienschluß 633 ff., 380 — bei Familienfideikommiß 636.

Familienstiftung 630 ff.

Feiertag, Fristende 35.

Ferien, Bearbeitung von Nachlaßsachen 33, von Vormundschaftssachen 580.

Festsetzung der Kosten 38 — einer Ordnungsstrafe 39.

Feststellung von Thatsachen 34 — des Erbrechts des Fiskus 23, 74.

Feuerversicherungsanstalt 551.

Fideikommiß, Erbfolge des Angenommenen 517 — Erbfolge legitimirter Kinder 527 — siehe Familienfideikommiß.

Fideikommißanwärter, Anfechtung der Ehelichkeit durch 380.

Fideikommissarische Substitution 121 ff.

Fideikommißvermögen unter mütterlicher Gewalt stehenden Kindes, Nutznießung, 505 — Verwaltung durch Beistand 507.

Digitized by Google

Findelkind, Beurkundung der Geburt 613 — zuständiges Vormundschaftsgericht 538.
Firma eines unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 493.
Firmelung, Kosten der 478.
Fiskus als gesetzlicher Erbe 73 ff., 23, 225, 250, nicht Vermächtnißnehmer 148, kein Vorbehalt der Haftungsbeschränkung 259, keine Inventarfrist 269, Auskunft über Nachlaß 269, kein Verzicht auf gesetzliches Erbrecht 223, Offenbarungseid 269, nicht Nacherbe 124, als Vorerbe 73, Beantragung Erbscheins 348, 349.
Forderungsvermächtniß 146.
Form der Testamente 89 ff., Erbvertrages 208 ff., Uebergangsvorschriften 5, 7, Internationales Privatrecht 13 — der Anfechtung Erbvertrages 218 — des Erbverzichtsvertrags 223, 7 — der Erbauseinandersetzung 361 ff. — der Eheschließung 393 f. — des Ehevertrags 428, 429, 451, 458.
Formverletzung bei Eheschließung 392.
Fortführung der Vormundschaft, Genehmigung 541.
Fortgesetzt siehe Gütergemeinschaft — Fahrnißgemeinschaft 460.
Frankfurt (Main) 69 — Ortsgericht 27, 239, 365.
Frankreich 14, 16, 17.
Französisches Civilgesetzbuch 405.
Frau als Testamentsvollstrecker 163 — Ehemündigkeit 383 — Genehmigung zur Eheschließung 385 — Eingehung der Ehe ohne Genehmigung gesetzlichen Vertreters, Gütertrennung 425 — siehe Ehefrau, Ehegatte.
Freies Kindesvermögen 496 — Haftung im Verhältnisse des Gewalthabers zum Kinde 498, 499 — angenommenen Kindes 517.
freiwillige Gerichtsbarkeit 1, 2 19, 25, 33, 38, 45.
Frist 35 — zur Erklärung über Erbrecht 66 — der Erbausschlagung 227, 228, 234 — zur Bestimmung des Bedachten 150, des Auflageempfängers 160, der Person des Testamentsvollstreckers 162 — zur Erklärung über Annahme des Testamentsvollstreckeramts 163 — zur Errichtung Nachlaßverzeichnisses 258 — zur Anfechtung der Ehelichkeit 474 — zwischen Ladung und Verhandlungstermin im Auseinandersetzungsverfahren 368 — für Verlust der Staatsangehörigkeit 11.
Frucht, Theilung bei Erbengemeinschaft 315 — des eingebrachten Gutes 410, 421.
Fruchtgewinnungskosten des eingebrachten Gutes 417 — bei Errungenschaftsgemeinschaft 454 — bei unfreiem Kindesvermögen 498.
Fürsorge, amtliche für Nachlaß 238, 20, 26, Uebergangsvorschrift 4 — Vaters vor Geburt Kindes 482.
Fürsorgeerziehung 620 ff. — Antragsrecht 622 — Verfahren 623 — vorläufige Unterbringung 624 — Wiederaufnahme des Verfahrens 625 — Ende, Aufhebung 627 — über Nicht-Preußen 536.
Fürsorgeerziehungszögling, Vormund 540.
Fürsorger 626.
Fuldisches Recht 405.

G.

Garnisonort 23.
Garz 63, 64, 69, 407.
Gattungsvermächtniß 158.
Gebot, geringste bei Zwangsversteigerung Nachlaßgrundstücks 285.
Gebrechen, Pflegschaft über Volljährigen wegen 596, Aufhebung 601.
Gebühren der Erbauseinandersetzung 364 — der Dorfgerichte 26.
Gebührentarif des Personenstandsgesetzes 620.
Gebundenheit Erblassers durch Erbvertrag 213 — des Antragenden vererblich 48.
Geburt, Beurkundung 608, 612.
Geburtsregister 610, 612 ff. — Eintragung der Anerkennung der Vaterschaft 524 — Eintragung der Legitimation 528 — Eintragung der Namensänderung des unehelichen Kindes 524 — Eintragung der Namensänderung bei Annahme an Kindesstatt 518 — Eintragung bei Aufhebung der Adoption 521.
Geburtsurkunde bei Erbscheinsbeantragung 351.
Gefängnißstrafe, Verurtheilung des Inhabers der elterlichen Gewalt 503.
Gefahr, Uebergang bei Erbschaftskauf 255.
Gegenstand eines Vermächtnisses 157.
Gegenvormund 543, 569 f. — Grund der Bestellung 544, unzulässige 544, Zuziehung zur Verzeichnung des

Digitized by Google

Mündelvermögens 550 — Genehmigung 558, 560, 563, zur Anlegung von Mündelgeld 556, zur Erhebung von Mündelgeld 556 — Vorlegung, Prüfung der Rechnung 579 — Aufsichtspflicht 570 — Vergütung 571 — Haftung 572, 583 — Befreiung von Bestellung 591, von der Pflicht zur Einholung der Genehmigung 591 — neben Mutter als Vormünderin eines Volljährigen 592 — neben verwaltendem Beistand 506 — neben Pfleger 599 — kein Pfleger an Stelle 596 — Ende des Amtes 601, Tod, Todeserklärung, Entmündigung, Entlassung 601 — Schlußrechnung 603

Gegenwart der bei Testamentserrichtung 98, bei Beurkundung Erbvertrages mitwirkenden Personen 209.

Gehülfe im Dienste der Richters oder Notars 96.

Geisteskranke, Pflegschaft über 596.

Geisteskrankheit, Sorge für Person der Kinder bei Scheidung wegen 484 — vorläufige Vormundschaft bei Antrag auf Entmündigung wegen 593 — Testamentsunfähigkeit des Entmündigten wegen 86.

Geistesschwach, Pflegschaft über 596.

Geistesschwäche, vorläufige Vormundschaft bei Antrag auf Entmündigung wegen 593 — Entmündigung wegen, Testamentsunfähigkeit 86, Unfähigkeit, Vormund zu sein 541, Familienrathsmitglied zu sein 588, Genehmigung zur Eheschließung 385, Widerruf einer Verfügung von Todeswegen 198.

Geistesthätigkeit, Störung der, Testamentsunfähigkeit 86.

Geistliche, Anhörung im Fürsorgeerziehungsverfahren 623.

Geißel, Soldatentestament 108.

Geld, Anlegung bei Vorerbschaft 131, 140 — Ansichnahme durch Dorf-, Ortsgericht 239 — Hinterlegung zur Sicherung 240, 247 — Behandlung bei Siegelung 242 — Anlegung durch Nachlaßpfleger 251 — Anlegung von bei eingebrachtem Gute 414 — bei Verwaltung durch Inhaber elterlicher Gewalt 492, 509 — Anlegung von Mündel 557 ff., 591 — Aufnahme auf Kredit Mündels 561.

Geldstrafe, Haftung des Nachlasses für 50 — im Nachlaßkonkurse 304.

Geldvermächtniß 158.

Geltendmachung zum eingebrachten Gute gehörenden Rechtes durch Ehemann 415, Ehefrau 416 — gegen Ehemann seitens der Frau 421 — seitens der gütergemeinschaftlichen Ehefrau 433.

Gemeindearmenverwaltung, gesetzliche Vormundschaft 539.

Gemeindebeamte, Thätigkeit in Nachlaßsachen 46, 2, 26.

Gemeindevorstand 27 — Beantragung der Fürsorgeerziehung 623 — Anhörung im Fürsorgeerziehungsverfahren 623.

Gemeindevorsteher, Testament vor 105.

Gemeindewaisenrath 583 ff. — Kollisionsnorm 536 — Anzeige an Vormundschaftsgericht 485, 496, 499, 537, 584, 585, 596 — Anhörung bei Auswahl Vormundes 540 — Vorschlag Vormundes 584 — Aufsicht 585.

Gemeinschaft eheliche 395 — Wohnsitz 22 — Aufhebung 468, Einfluß auf Verwaltungsgemeinschaft 423, allg. Gütergemeinschaft 438, Errungenschaftsgemeinschaft 456, Stellung des Kindes 484, 485 — Wiederherstellung der ehelichen, Gütertrennung 426.

Gemeinschaftliches, siehe Testament — angenommenes Kind 514, 517.

Gemeinschuldner Erbschaftsannahme 227, Erbausschlagung 227 — Annahme, Ausschlagung Vermächtnisses 153 — nicht als Vormund zu bestellen 541.

Genehmigung, staatliche einer Stiftung 52, des Erbschaftserwerbs einer juristischen Person 52, zur Uebernahme, Fortführung der Vormundschaft 541 — des Protokolls über Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 41, des Protokolls über Testamentserrichtung 97, über Errichtung Erbvertrages 209 — des gesetzlichen Vertreters zur Eheschließung 385, 410 — der Ehefrau zu Rechtsgeschäften des Mannes bei Gütergemeinschaft 432, 433 — Gegenvormundes 558, 560, 563 — des Vormundschaftsgerichts 559 ff. — siehe Nachlaßgericht, Vormundschaftsgericht.

Gerechtigkeit, selbständige mit Grundbuchblatt 551.

Gericht, sachlich zuständiges 37 — gemeinschaftliches oberes 29 — besonderes 2, 26, 46.

Gerichtsakten, Einsicht 45.

Digitized by Google

Gerichtsassessor, Beurkundung Testaments 94.
Gerichtsbarkeit, freiwillige 2, 19. 29 ff.
Gerichtsbezirk der Hauptstadt 23.
Gerichtsferien 45 — Bearbeitung von Vormundschaftssachen 580.
Gerichtsschreiber 24 f. — ausgeschlossener 29 — bei Beurkundung Rechtsgeschäfts 30, 32, 40, Testaments 95, 96, Erbvertrages 209 — Aufnahme von Anträgen Erklärungen 33, 90, der Beschwerden zu Protokoll 639, 641 — Beglaubigung einer Abschrift 44 — Rechtskraftzeugniß 38 — Ausfertigung 38, 43 — Inventaraufnahme 137, 182, 245, 273, 332, 412, 490, 550 — als zweiter Verwahrungsbeamter 91, 203 — Siegelung durch 241 — Entsiegelung durch 244 — als Vertrauensperson des Tauben 42 — des Dorfgerichts 26.
Gerichtsschreibergehülfe 95, 241.
Gerichtssiegel 25, 38.
Gerichtssprache 31, 45.
Gerichtstafel 74.
Gerichtsvollzieher 25 f. — Inventaraufnahme 137, 182, 245, 273, 332, 412, 490, 550 — Siegelung 241 — Entsiegelung 244 — Vollstreckung vormundschaftsgerichtlicher Anordnung 577.
Gesammtgut der allg. Gütergemeinschaft 430, Verwaltung 431, Verfügung 431, Verfügung im Ganzen 432, über Grundstücke 432, Schenkung 432, Haftung 435, für Prozeßkosten 437, Bestimmung der Inventarfrist 268, Aufgebot der Nachlaßgläubiger 282, Beantragung der Nachlaßverwaltung 290, Nachlaßkonkurs 301, Zwangsvollstreckung in 435, Verminderung durch Mann 438, Ueberschuldung des 438, Auseinandersetzung in Ansehung 439 ff. — der fortgesetzten Gütergemeinschaft 443, Herabsetzung, Entziehung des Antheils Abkömmlinges am 446, Verzicht des Abkömmlinges auf Antheil am 445, 446, Antheil Abkömmlinges bei seinem Tode 446, Auseinandersetzung in Ansehung 448 ff., Uebernahme 450 — der Errungenschaftsgemeinschaft 452, Verwaltung 453, Haftung 454, Auseinandersetzung in Ansehung 457 ff. — der Fahrnißgemeinschaft 459.
Gesammtgutsverbindlichkeit 435, Haftung des Gesammtguts im Verhältnisse der Ehegatten 435, Haftung eines Ehegatten im Verhältnisse der Ehegatten 436, Berichtigung bei Auseinandersetzung 439, Haftung nach Theilung Gesammtguts 439, Haftung für nicht berichtigte 441 — der fortgesetzten Gütergemeinschaft 444, Berichtigung bei Auseinandersetzung 448, Haftung des Gesammtguts im Verhältnisse des Ehegatten und der Abkömmlinge 449, Belastung des Ehegatten bei Auseinandersetzung 449, Anrechnung auf Antheile der Abkömmlinge 449, Haftung für nicht berichtigte 451 — bei Errungenschaftsgemeinschaft 454, Haftung im Verhältnisse der Ehegatten zu einander 455.
Gesammtgutsverwaltung zur Haftungsbeschränkung 445.
Gesammtgutsverzeichniß, Einreichung beim Nachlaßgerichte zur Haftungsbeschränkung 445, Einreichung bei Wiederverheirathung überlebenden Ehegatten 447.
Gesammtschuldner, Haftung der Erben als 257, 309, 311.
Gesammtstrafe, Verurtheilung Inhabers der elterlichen Gewalt zu 503.
Gesandte, Legalisation 44.
Geschäftsfähigkeit, Prüfung bei Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 42 — der Ehefrau 403 — beschränkte, Ruhen elterlicher Gewalt 502, bei vorläufiger Vormundschaft 594 — volljährigen Pflegebefohlenen 597.
Geschäftsunfähig, testamentsunfähig 86 — nicht Vormund 541 — nicht Familienrathsmitglied 588 — Ruhen elterlicher Gewalt 502.
Geschieden siehe Ehefrau.
Geschwister, gesetzliche Erben 58 — Vermächtniß zu Gunsten 153.
Gesellschaft, Unvererblichkeit 49.
Gesellschaftsvertrag unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 492 — Mündels 561.
Gesetz als Berufungsgrund der Erbschaft 52.
Gesetzlich siehe Erbrecht, Erbe, Erbfolge, Vormundschaft — Wohnsitz 22 f.
Gesinde des Richters oder Notar, nicht Testamentszeuge 96.
Gesindedienst der Ehefrau 399.
Gesindedienstvertrag Mündels 561.
Gesuch, Aufnahme durch Gerichtsschreiber 25.

Digitized by Google

Getrenntleben der Ehegatten während Prozesses über Nichtigkeit, Anfechtung, Scheidung 471, der Eltern, Sorge für Kind 485.

Gewährleistung bei Erbauseinandersetzung 319.

Gewalt höhere 229 — bei Vollstreckung 39, durch Vormundschaftsgericht 577 — siehe elterliche.

Gewerbefrau 403.

Gewerblicher Betrieb, Pachtvertrag Vormundes 561.

Gewillkürte siehe Erbfolge, Erbe.

Gewinnantheilschein einer Vorerbschaft 134.

Gläubiger des Vorerben 136, 141, 143 — Beantragung Erbscheins 348 — der Ehefrau 421 — des Ehemanns, kein Anspruch auf Substanz eingebrachten Gutes 421 — unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 499.

Glaubhaftmachung 34.

Gnadengehalt 49.

Gnadenpension 49.

Gradesnähe, gesetzliche Erbfolge 61.

Grenze des Gerichtsbezirks 29.

Grenzverkehr 36.

Griechenland 15, 16, 17.

Großeltern, gesetzliche Erben 59.

Großvater als berufener Vormund 539, eines Volljährigen 540.

Grundbuch, Eintragung des Vor-, des Nacherben 132, 140, 144, Berichtigung auf Verlangen des Nacherben 132, 144, Eintragung eines Widerspruchs 132 — Eintragung des Erben und der Ernennung des Testamentsvollstreckers 164, 174, Berichtigung 165, 168 — keine Eintragung bei Erwerb durch Erbschaft 225 — Eintragung auf Antrag Testamentsvollstreckers 173, auf Antrag Nachlaßpflegers 251, auf Antrag Nachlaßverwalters 295 — Eintragung der Ausschließung der Auseinandersetzung in Ansehung Nachlaßgrundstücks 317 — Berichtigung bei Gütergemeinschaft 430, bei fortgesetzter Gütergemeinschaft 444, bei Errungenschaftsgemeinschaft 452 — Nachweis der Güterrechtsverhältnisse 462.

Grundbuchamt, Legitimation vor 93, 173, 357.

Grundbuchblatt, Verfügung über Rechte mit 560.

Grundbuchmäßiges Recht, Verfügung des Inhabers der elterlichen Gewalt 492 — Vormundes 560.

Grundschuld, Verfügung des Vorerben 131, 133, 140 — Erbtheilungsvertrag bei Vorhandensein einer 363 — Ueberweisungszeugniß bezüglich Nachlaß- 359 — Verfügung des Inhabers der elterlichen Gewalt 492 — mündelsichere 551 — Verfügung Vormundes 560.

Grundstück landwirthschaftliches, forstwirthschaftliches 18 — Verfügung des Vorerben 131, 140 — eines Ehegatten bei Gütergemeinschaft 430 — Verfügung des Inhabers der elterlichen Gewalt 492, 500 — Verfügung Vormundes 560 — Werth ländlicher und städtischer 551.

Gütergemeinschaft, Nachlaßmasse 50 — testamentarische Anordnung betr. 82 — Legitimation in Ansehung, Erbschein bei fortgesetzter 348 — allgemeine 429 ff., Vereinbarung, Aufhebung im Erbvertrage 211, Verwaltung, Verfügung des Mannes 431, 432, der Frau 433, 434, Prozeßführung 437, Aufhebung 438, 425, 428, 431, 432, 401, Auseinandersetzung 439 — keine Fortsetzung 442 — fortgesetzte 442 ff., Verzeichniß des Kindesvermögens bei fortgesetzter 490, Zeugniß bei Wiederverheirathung 392, Beendigung 447, Auseinandersetzung 448 — Genehmigung Vormundschaftsgerichts 562 — Ueberleitung in allgemeine 407.

Güterpflege bei Strafverfahren gegen Abwesende oder wegen Hoch-, Landesverraths 598.

Güterrecht, eheliches 404 ff. — internationales Privatrecht 404 — Ueberleitung 406 — gesetzliches 410 ff. — vertragsmäßiges 427 ff.

Güterrechtsregister 460 ff. — Einrichtung, Führung 461 — Eintragung 462, der Beschränkung, Ausschließung der Schlüsselgewalt 397, 398, von Vorbehaltsgut 411, des Einspruchs gegen Betrieb Erwerbsgeschäfts 420, der Aufhebung der Verwaltungsgemeinschaft 424, 429, der Wiederherstellung der Verwaltungsgemeinschaft 426, der Gütertrennung 426, 438, der Gütergemeinschaft 430, ausländischen Rechtes 404, übergeleiteten Güterstandes 406 — Antragsberechtigung

Digitized by Google

463 — Löſchung 465 — Wirkung der Eintragung 466.
Güterſtand, Ueberleitung 405 ff., erbrechtliche Wirkungen 62 ff. — der Verwaltung und Nutznießung 410 ff. — vertragsmäßiger 427 ff.
Gütertrennung 425 ff. — Ueberleitung in 408 — kraft Vertrags 425, Geſetzes 425, 410 — Wirkſamkeit 426 — ehelicher Aufwand 426 — Ueberlaſſung des Vermögens der Frau dem Manne 427 — Eintragung im Güterrechtsregiſter 426, 460 — Beſtimmung der Inventarfriſt 268 — nach Ausſchließung der Verwaltungsgemeinſchaft, Aufhebung der Gütergemeinſchaft 429, 438, der Errungenſchaftsgemeinſchaft 458 — nach Wiederherſtellung ehelicher Gemeinmeinſchaft 469.
Gutachten 34.
Gute Sitten 195.
Gutsbezirk 27.
Gutsvorſteher in Schleswig Holſtein 27 — Teſtament vor 105.

H.

Haft zur Erzwingung der Leiſtung des Offenbarungseides 202.
Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten 256 ff., der Miterben 309 ff., kraft Geſetzes beſchränkbar 258, geſammtſchuldneriſche, antheilige 257, bei Berufung zu mehreren Erbtheilen 276, beſchränkte nur bei Nachlaßverwaltung, Nachlaßkonkurs ... 259, — unbeſchränkte 258, 280, betrügliches Inventar 275, Verweigerung des Offenbarungseides 276, Aufgebotsverfahren 283, 286, keine aufſchiebende Einrede 289, Nachlaßverwaltung 290, 291, 294, 299, keine Preisgabe des Nachlaſſes 309, Vollſtreckung gegen Miterben vor Nachlaßtheilung 310, einem Gläubiger gegenüber 281 — für nichtgemeinſchaftliche Nachlaßverbindlichkeiten 312 — für Nachlaßverbindlichkeiten bei Eintritt der Nacherbfolge 313, bei Erbſchaftskauf 313, bei Handelsgeſchäft, offener Handelsgeſellſchaft 314 — ſiehe Nachlaßverbindlichkeiten — des Vormundſchaftsrichters 583 — des Vormundes, Gegenvormundes, Familienraths 583 — des ausſchlagenden Erben 235.
Haftungsbeſchränkung, Recht der 257, Unentziehbarkeit 258, bei Inventareinreichung 264, Berufung auf zum Zwecke der Sicherung aufgenommenes Verzeichniß 247 — Vorbehalt im Urtheile 259 — Verwirkung 258, durch Verſäumung der Inventarfriſt 265, einem einzelnen Gläubiger gegenüber 259, nach Aufhebung der Nachlaßverwaltung 300, wenn Ehefrau Erbin 268 — Durchſetzung nur bei Nachlaßverwaltung, Nachlaßkonkurs, Preisgabe 259, während Nachlaßkonkurſes 305 — gegenüber Miterben 312 — des Miterben 261, vor Nachlaßtheilung 310, bei getheiltem Nachlaſſe 311 — des Nacherben 313 — bei Pflichttheilsanſpruch 341 — für nicht berichtigte Geſammtgutsverbindlichkeiten 441, fortgeſetzter Gütergemeinſchaft 445, 451.
Halbbürtig ſiehe Geſchwiſter.
Hamburg, Güterrecht 406.
Hand, Ehe zur linken 380.
Handelsfrau 403.
Handelsgeſchäft, Fortführung durch Prokuriſten 242 — Haftung des Erben 314.
Handelsgeſellſchaft offene, Haftung des Erben 314.
Handelsvertrag 15.
Handelsvollmacht ſeitens Mündels 561.
Handlung, Vornahme, Unterlaſſung, Duldung, Vollſtreckung 39.
Handzeichen, Beglaubigung 44, 45, 19, 26. 28.
Hannover, Ueberleitung Güterrechts 408, 64, 69 — vormaliges Königshaus, Erbrecht 18, Eheſchließung 382, Vormundſchaft 535, Vormundſchaftsgericht 574.
Hauptſtadt 23.
Hausgenoſſe des Erblaſſers, Unterhaltsanſpruch 256 — Auskunftspflicht 323.
Hausverfaſſung 18, 382, 533.
Hausweſen, Leitung durch Ehefrau 395 — der Eltern, Unterſtützung Kindes im 479.
Hechingen 69.
Heer, freiwillige Gerichtsbarkeit 2, 28 — Wohnſitz 23 — Teſtamentserrichtung 100, 108 — Nachlaßſicherung 241, 243.
Heimathsſchein 11.
Heirath, Beurkundung 608, 614 — ſiehe Eheſchließung.
Heirathserlaubniß des Vormundſchaftsgerichts 390.
Heirathsregiſter 392, 394, 610, 22.
Heirathsurkunde, Nachweis durch bei Erbſcheinsbeantragung 351.

Digitized by Google

Hemmung des Laufes der Ausſchlagungsfriſt 229.
Herausgabe von Sachen, Perſonen, Vollſtreckung 39, 577 — unter elterlicher Gewalt ſtehenden Kindes 486 — Mündels 546.
Herrſchaftsgebiet des deutſchen Erbrechts 12 — des deutſchen Vormundſchaftsrechts 534.
Herrſchaftszeit des deutſchen Erbrechts 3.
Heſſen, Ueberleitung Güterrechts 406, 408, 64, 69.
Hinterbliebene, Gnadengehalt 49.
Hinterlegung des Hypothekenkapitals bei Vorerbſchaft 133, 140, von Werthpapieren der Vorerbſchaft 134, 140 — zum Zwecke der Nachlaßſicherung 240, 247 — bei Erbengemeinſchaft 316 — zum eingebrachten Gute gehöriger Inhaber-, Orderpapiere 419 — von Mündelvermögen 555, 556, 560.
Hinterlegungsſchein 91, 100, 207, 212.
Hinterlegungsſtelle 556.
Hochverrath, Pflegſchaft bei Strafverfahren wegen 598.
Höhere Gewalt 474 — Verhinderung der Inventarerrichtung 270.
Hofreſcript von 1801 2, 77.
Hohenzollern, Ueberleitung Güterrechts 408, 69 — Fürſtliches Haus, Erbrecht 18, Eheſchließung 382, Vormundſchaftsrecht 535.
Holographiſch ſiehe Privatteſtament.
Huſum, Nothteſtament 107.
Hypothek, vererblich 48 — Verfügung des Vorerben 131, 133, 140 — keine auf Antheil eines Miterben am Nachlaßgrundſtücke 315 — Erbtheilungsvertrag bei Vorhandenſein von Hypothken 363 — Ueberweiſungszeugniß bezüglich einer Nachlaß- 359 — Zuſtimmung zur Rangänderung von ein Geſammtgutsgrundſtück belaſtenden 432 — Antrag auf Löſchung bei Gütergemeinſchaft 431 — Verfügung des Inhabers der elterlichen Gewalt 492 — Verfügung Vormundes 560 — mündelſichere 551.
Hypothekenzinſen, Haftung bei Verwaltungsgemeinſchaft 418.

I

Identität, Prüfung bei Beurkundung eines Rechtsgeſchäfts 42 — Feſtſtellung durch Heirathsurkunde bei Erbſcheinsantrag 352.
Immobiliarnachlaß eines Ruſſen 21.
Inbeſitznahme Nachlaſſes durch Teſtamentsvollſtrecker 173, durch Nachlaßverwalter 292, 294.
Inhaberpapier der Vorerbſchaft 134, 140, 143 — bei Nachlaßpflegſchaft 251 — Erwerb mit Mitteln eingebrachten Gutes 415 — Hinterlegung, Umwandlung zum eingebrachten Gute gehörigen 419, Eigenthumsvermuthung zu Gunſten Gläubiger Ehemanns 403 — Erwerb mit Mitteln Kindes 494 — des Mündelvermögens 556, Umſchreibung auf Namen des Mündels, Umwandlung in Buchforderung 557, Befreiung von Hinterlegungspflicht 592 — Verpflichtung Mündels 561.
Inhalt ſiehe Verfügung von Todeswegen — Erbverzichts, Uebergangsvorſchrift 7.
Inländiſch, Wohnſitz 20, des Erblaſſers zur Zeit des Erbfalls 21, Aufenthalt zur Zeit Erbfalls 20.
Inland, Nachlaßgegenſtände Ausländers in 21, 359.
Interimiſtikum 471.
International, Vertrag 21.
Internationales Privatrecht 12 ff., 21 — Eheſchließung 382 — perſönliche Wirkungen der Ehe 394 — eheliches Güterrecht 404 — Ehelichkeit 472 — Rechtsverhältniß zwiſchen Eltern und Kindern 476 — Kind aus nichtiger Ehe 511 — Annahme an Kindesſtatt 512 — Rechtsverhältniß unehelicher Kinder 522 — Legitimation unehelicher Kinder 527 — Vormundſchaftsrecht 534.
Inventar des Vorerben 137, 139, 141, 143 — des Teſtamentsvollſtreckers 181 — zur Nachlaßſicherung 239, 240, 245 — des Nachlaßpflegers 251 — zur Erhaltung des Rechtes der Haftungsbeſchränkung 257 ff., Errichtung 264 ff., Vermuthung 262, betrügliches 258, 275, 279, bei Berufung zu mehreren Erbtheilen 276, Berufung auf bereits vorhandenes 274, Errichtung kommt anderer Perſon zu Statten 266, 274, Errichtung durch Ehefrau 268, 421, 434, durch Erbſchaftskäufer, -verkäufer 314, durch Vorerben 313, durch Miterben 312 — Unterlage der Erbauseinanderſetzung 367 — bei Auskunftsertheilung an den Pflichttheilsberech-

Digitized by Google

tigten 331 — des eingebrachten Gutes 412 — siehe Gesammtgutsverzeichniß — Kindesvermögens 489, 509, des Annehmenden 518, im Falle der Eingehung einer Ehe 390, 495, 518, 531, bei Gefährdung 494, 495 — Vormundes 549.

Inventarfrist 265 ff., Antragsrecht 265 — Bestimmung dem Erben 267, auch während Testamentsvollstreckung 269, dem Miterben 310, wenn Ehefrau Erbin 268, nicht dem Nachlaßpfleger 252, 269, nicht dem Nachlaßverwalter, Testamentsvollstrecker 269, nicht dem Fiskus als gesetzlichem Erben 73, 225, 269 — richterliche Frist 270 — Tod des Erben während 271 — zur Ergänzung 275, 265 — Bestimmung neuer bei höherer Gewalt 270 — Verlängerung 270 — Verhältniß zur Nachlaßverwaltung, Nachlaßkonkurs 272 — Bestimmung nach Nachlaßverwaltung, Nachlaßkonkurs, Preisgabe des Nachlasses 260, 300, 306 — Mittheilung an Vormundschaftsgericht 24, 268 — Verhältniß zur Auskunftspflicht gegenüber Pflichttheilsberechtigten 332 — bei Gütergemeinschaft 434 — bei Haftung für Gesammtgutsverbindlichkeiten 445.

Irrthum, Erblasser 195, 218 — bei Erbschaftsannahme und Erbausschlagung 229, 234 — Ehehinderniß 384 — Anfechtung der bestätigten Erbauseinandersetzung wegen 375.

Italien 15, 16, 17.

J.

Japan 15, 16, 17.

Joachim I. Receß 1, 75.

Juristische Person als Erbe 51, 52, 166, 180, 225, 317 — als Vorerbe 127 — als Nacherbe 52, 122, 127 — als Vermächtnißnehmer 148, 153 — als Testamentsvollstrecker 163, 166, 180 — niemals Erblasser 51 — Pflegschaft über 595.

Justizminister, Vermittelung in Rechtshülfesachen 35.

K.

Kammergericht 29, 249, 538, 638.

Kantor, Gnadengehalt 50.

Kassel, Landgüterordnung 1.

Katzenelnbogen, Landrecht der Grafschaft 405.

Kaufmann, Ehefrau als 420, 403 — Eintragung ins Güterrechtsregister 463.

Kind, ehelich 472, Name 476, Unterhaltsanspruch 477, 478, Unterstützung der Eltern im Hauswesen 479, Unterhaltspflicht 480, obrigkeitliche Beschränkung in Sorge für Person und Vermögen 476, Sorge bei Getrenntleben der Eltern 485, Erziehung 486, Gefährdung geistigen, leiblichen Wohles 487, Sorge für Vermögen 488 ff., Vertretung unter elterlicher Gewalt stehenden 500, Einwilligung zur Eheschließung 386, Standesrechte 380, 477 — aus geschiedener Ehe 484, 485 — aus nichtiger Ehe 510 ff., 473, 54 — angenommenes 512 ff., Name 477 — uneheliches 472, 521 ff., Erbrecht 54, Name 477, 523, Anerkennung durch Testament 82, Legitimation nach Errichtung Testaments 196, Einwilligung zur Ehelichkeitserklärung 528, Legitimation 527 ff., Erbrecht 55, 54 — siehe ehelich, unehelich, volljährig, verheirathet, verwittwet, legitimirt — gesetzlicher Erbe 56 — Zuwendung an Kinder des Erblassers 84.

Kindesstatt, Annahme an 512 ff. — durch unehelichen Vater oder Mutter 513 — Fähigkeit zur 513, Einwilligung des Ehegatten 513, 514, der Eltern 514 — Vertragsschluß durch gesetzlichen Vertreter 514 — Genehmigung Vormundschaftsgerichts 562 — Bestätigung 515 — als gemeinschaftliches Kind 514, 517 — Mittheilung an Verwaltungsbehörde 517 — Wirkungen 516 ff., kein Wechsel der Staatsangehörigkeit 8, Ehelichkeit 473, Name 477, Inventarpflicht 518, Einwilligung zur Eheschließung 386, Ehehinderniß 388, religiöse Erziehung 548, Erbrecht 55, 54, 4, Standesrechte 380 — Beendigung elterlicher Gewalt 502 — Wirkung bez. Abkömmlinge 519 — Stellung zu leiblichen Verwandten 519 — Wirkung bez. Verwandter und Ehegatten 519 — Abänderung der gesetzlichen Wirkung 517 — Eintragung im Geburtsregister 614 — nach Errichtung einer Verfügung von Todeswegen 196 — Verhältniß zur Legitimation 527 — Unbestimmtheit der Erbtheile mangels Entscheidung über Bestätigung 317 — Angaben

Digitized by Google

bei Erbscheinsantrag 349, 351 — Verheirathung des Annehmenden 518, 390 — Fortsetzung der Gg. 442 — Wohnsitz 22 — Aufhebung 520.
Kindesvermögen, Verwaltung 489 ff., Verzeichniß 489, Verwaltung nach Anordnung Zuwenders 491 — Gefährdung 494 — Entziehung der Verwaltung 494, 495, wegen Verletzung der Unterhaltspflicht 479, wegen Verletzung der Inventarpflicht 491, bei Eingehung einer Ehe ohne Heirathserlaubniß des Vormundschaftsgerichts 392, Einfluß auf Nutznießung 497 — unfreies 496 ff., Last des unfreien 498 — freies 496, Haftung im Verhältnisse des Gewalthabers zum Kinde 498, 499, angenommenen Kindes 517 — Verwaltung durch Beistand 506, 509.
Kirchendienst, Staatsangehörigkeit 9.
Kirchenstuhl 50.
Kleid, Eigenthumsvermuthung zu Gunsten der Ehefrau 404.
Körperschaft des öffentlichen Rechtes 18, als gesetzlicher Erbe 75.
Kollisionsnormen 12 ff., bisherigen Rechtes 18, eheliches Güterrecht 405.
Kommunalbeamte, Genehmigung zur Uebernahme der Vormundschaft 542.
Kommunaldienst, Staatsangehörigkeit 9.
Kommunalverband, Fürsorgeerziehung, Ausführung 625.
Konfirmation, Kosten der 478.
Konfusion, Aufhebung bei Nachlaßverwaltung 293, Nachlaßkonkurse 302, bei Preisgabe des Nachlasses 307.
Konkurs des Testamentsvollstreckers 167 — Erbschaftsannahme, -ausschlagung 227 — bei Verwaltungsgemeinschaft 423, bei allgemeiner Gütergemeinschaft 435, 445, bei fortgesetzter Gütergemeinschaft 444, bei Errungenschaftsgemeinschaft 425, 452, 456 — des Inhabers der elterlichen Gewalt 493, 496, 600 — Vormundes, Pflegers 601 — siehe Nachlaßkonkurs.
Konkursverwalter, Verfügung über Vorerbschaftsgegenstand 136, 141, 143.
Konsul 28, Rechtshülfersuchen 35, Zustellungsersuchen 36, Legalisation 44, Beglaubigung 44 — Testamentserrichtung 100 — Nothtestament 107.
Konsulargerichtsbarkeit, Gesetz über 1, 2, 379, 532.
Konsulargerichtsbezirk 28, 574.
Konsularmatrikel 11.
Konsularvertrag 15.
Kontrolle des Vormundschaftsgerichts über Vermögensverwaltung 578.
Korrespektivität 192, 215.
Kostbarkeit, Hinterlegung zum Zwecke der Nachlaßsicherung 240, 247 — Ansichnahme durch Dorf-, Ortsgerichte 239 — Ausschluß von Siegelung 242 — des Kindesvermögens 494 — des Mündelvermögens 557, 560.
Kosten, Verurtheilung in 38, 39 — der Vermittelung der Erbauseinandersetzung 376 — der vorläufigen Vormundschaft 594 — Rechtsstreits zwischen Eheleuten 417, über eingebrachtes Gut 416, der Ehefrau 416, 422 — Rechtsstreits und Vertheidigung unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 498.
Kostenfestsetzung 38, 39 — nach Anhörung Verwandter Mündels 580 — gegen Familienrathsmitglied 589.
Kostenvorschuß des Ehemanns 417, bei Gütergemeinschaft 437.
Kraftloserklärung Erbscheins 358 — siehe Testamentsvollstreckerzeugniß.
Kriegsgefangene, Soldatentestament 108.
Kriegsgerichtsrath 27 — öffentliche Beglaubigung 44 — Beurkundung Testaments 100, 108.
Kriegszeit, Testament in 108.
Kündigung von Hypotheken durch Vorerben 133, 140 — des Testamentsvollstreckeramts 166, der Frau durch Mann 163 — des ausschlagenden Erben 236 — Abhängigmachung der Erbauseinandersetzung von 316 — der Verpflichtung der Frau zu behördlichen Dienstleistungen durch Ehemann 400.
Küster, Gnadengehalt 50.
Kurator, Bestellung durch Prozeß-, Vollstreckungsgericht 533.
Kurhessen 18, Eheschließung des vormaligen Fürstenhauses 382, Vormundschaft 535, 574.
Kurmark, Landarmenreglement 1, 77.
Kur- und Neumärkische Ritterschaftliche Kommunal-Schuldverschreibung 554.

L.

Ladung eines Beteiligten 35, 25, 39 — von Zeugen, Sachverständigen 39 — im Erbauseinandersetzungsverfahren 368 — zur Testamentseröffnung 203.
Landarmenhaus 18.
Landarmen-Reglement 1, 77.

Digitized by Google

Landesgesetz 1, 18, 380, 532 — Angelegenheit der freiw. Gerichtsbarkeit 25 — Verwahrung eines Testaments, Erbvertrages 46 — übergeleitete Güterstände 63 ff, 405 ff.
Landesherr 18, Eheschließung 382, Vormundschaftsrecht 535.
Landesjustizverwaltung, Bestimmung des Nachlaßgerichts 20, des Vormundschaftsgerichts 538 — Bestimmung über Bekanntmachung 36.
Landesverrath, Pflegschaft bei Strafverfahren wegen 598.
Landgericht, Beschwerdegericht 638.
Landgerichtspräsident, Vermittelung in Rechtshülfesachen 35.
Landgüterordnung 1.
Landgüterrolle 50. 64.
Landgut, Uebernahme aus Nachlaß 319, Pflichttheilsberechnung 333 — Uebernahme aus fortgesetzter Gütergemeinschaft 450 — Pachtvertrag Vormundes 561.
Landrath, Antrag auf Fürsorgeerziehung 622.
Landrecht, Allgemeines, Ueberleitung des Güterrechts 405, 406, 407.
Landsässiger Adel 19.
Landwirthschaft, Beschränkung der Nachlaßsiegelung 242.
Last des Nachlasses bei Erbengemeinschaft 316 — Uebergang bei Erbschaftskauf 255 — Verpflichtung des Ehemanns zur Tragung bei Verwaltungsgemeinschaft 417, bei Errungenschaftsgemeinschaft 454 — unfreien Kindesvermögens 498.
Lazarethbeamte, Soldatentestament 109.
Lebensgemeinschaft, Verpflichtung zur ehelichen 395, Klage auf Herstellung der ehelichen 399, 403.
Lebensversicherung, Bestimmung des Destinatärs durch Testament 82.
Legalisation durch Konsul 28 — ausländischer Urkunde 44.
Legitimation in Ansehung Nachlasses 168, 204, 348, 355 — Testamentsvollstreckers 165, 173, 360 — in Ansehung gütergemeinschaftlichen Vermögens 348, 442 — unehelicher Kinder 527 ff., 473, nach Errichtung Testaments 196, nach Annahme an Kindesstatt 527, Eintragung in Geburtsregister 614, Standesrechte 380, Aufhebung der Vormundschaft 600, Erbrecht 55, Uebergangsvorschrift 4, 54, Wohnsitz 22, Einwilligung zur Eheschließung 386, Heirathserlaubniß des Vormundschaftsgerichts 390.
Lehen, Erbfolge in 18, 50 — seitens legitimirten 527, angenommenen Kindes 517.
Lehnsanwärter, Anfechtung der Ehelichkeit durch 380.
Lehrer, Anhörung im Fürsorgeerziehungsverfahren 623.
Lehrstelle Unterbringung Mündels in 548.
Lehrvertrag für Mündel 548. 561, 563.
Leibesfrucht, Erbe 51 — Pflegschaft für 597, 600 — Fürsorge des Vaters 482.
Leibrente, Recht auf unvererblich 49.
Letztwillig, siehe Verfügung, Testament.
Linie, gesetzliche Erbfolge 60 ff.
Lippe, Güterrecht 406.
Literatur, Erbrechts 2, Familienrechts 381, Vormundschaftsrechts 533.
Löschung zur Vorerbschaft gehöriger Hypothek 133, 140 — einer Eintragung im Güterrechtsregister 465.
Loos, Vertheilung durch 375.
Lübeck, Güterrecht 406.
Lübisches Recht 64, 68 — Ueberleitung des Güterrechts 406, 407.

M.

Mäklervertrag, Unvererblichkeit 49.
Mainz 69, 407 — Schuldverschreibung der Kirchengemeinde 554.
Mann, Ehemündigkeit 383.
Marine 2, 23, 28 — Testamentserrichtung 101, 109 — Nachlaßsiegelung 243.
Mark, Landgüterordnung 1.
Märkisches Provinzialrecht 65, 406, 347.
Masseschuld 304 — Testamentsvollstreckervergütung 169 — Nachlaßverbindlichkeit des Testamentsvollstreckers 175 — Ersatzanspruch des Testamentsvollstreckers 183 — Ansprüche des ausschlagenden Erben 236 — Verbindlichkeit aus Rechtsgeschäft des Nachlaßpflegers 251 — Ersatzanspruch des Erben 264 — aus Geschäft des Nachlaßverwalters 295 — Ansprüche des Nachlaßverwalters 287 — Ersatzanspruch des Erben im Nachlaßkonkurs 302.
Maßregel Vereinbarung über vorbereitende — im Erbauseinandersetzungsverfahren 370.
Mecklenburg, Güterrecht 406.

Digitized by Google

Mehrheit von Testamentsvollstreckern 24, 168 — zuständiger Gerichte 21 — siehe Erbenmehrheit, Erbe, Miterbe.
Meinungsverschiedenheit des Testamentsvollstreckers 24, 168 — der Eltern 483 — des Inhabers der elterlichen Gewalt und Pflegers 483, 489 — des Vormundes 568.
Mentalreservation, keine Anfechtbarkeit der Ehe 384.
Miethspfandrecht, nicht an Sachen eingebrachten Gutes 421.
Miethsvertrag unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 493 — Vormundes 561.
Militärarzt, Soldatentestament 108.
Militärbeamte, Soldatentestament 108.
Militärgeistliche, Soldatentestament 109.
Militärperson, Wohnsitz 23 — Soldatentestament 108 — Genehmigung zur Eheschließung 380, 387 — Genehmigung zur Uebernahme der Vormundschaft 541 — Vormundschaftsablehnung 542 — Entlassung als Vormund, Pfleger 602.
Minderjährig, Testamentsfähigkeit 86, 87 — Errichtung Testaments 97 — Erbvertrages 210 — nicht Testamentszeuge 96 — Vormundschaft über 536, 539 — nicht Vormund 541 — Ueberweisung zur Fürsorgeerziehung 620, 621, 624.
Mischehe religiöse Erziehung des Kindes aus 547.
Miterbe siehe Erbe — Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten 309 ff., Haftungsbeschränkung vor Nachlaßtheilung 261, Nachlaßverwaltung, Nachlaßkonkurs, Preisgabe des Nachlasses 290, 310, Inventarerrichtung durch 312, Haftungsbeschränkung gegenüber 312 — Rechtsverhältniß 314 ff., Verwaltung des Nachlasses 315, Vorkaufsrecht 315, Recht der Auseinandersetzung 316, Vereinbarung über ihre Ausschließung 317 — Erbauseinandersetzungsverfahren 362 — Ausscheidung einiger aus Gemeinschaft 319 — Antrag auf Erbscheinertheilung 348, 352 — Auskunft über ausgleichungspflichtige Zuwendung 322 — Ergänzung des Pflichttheils 344 — Vertheilung der Pflichttheilslast 341 — Vollstreckung vor Nachlaßtheilung 309.
Mitglied Familienraths 587.
Mittestamentsvollstrecker 161.
Mitvermächtnißnehmer, Anfechtung der Zuwendung des Vermächtnisses durch 197 — Anfechtung einer ein Vermächtniß aufhebenden Verfügung gegenüber 198.
Mitvormund 568 — neben berufenem Vormund 540 — Genehmigung zur Anlegung von Mündelgeld 556.
Mönch als Erbe 52, 5.
Muciana Cautio 85.
Mühlheim, Landgüterordnung 1.
Mündel, Sorge für Person 544 ff., Erziehung, Beaufsichtigung 544, Bestimmung Aufenthalts 546, Unterbringung in Familie, Anstalt 546, auf Anordnung Vormundschaftsgerichts 578, religiöse Erziehung 547 — Unterbringung in Lehrstelle, Beruf 548 — Ermächtigung in Dienst, Arbeit zu treten 549 — Verheirathung 549 — Sorge für Vermögen 549 ff. — Vertretung 558 — Entlassung aus Staatsverband 559 — Anhörung durch Vormundschaftsgericht 563 — höchstpersönliche Rechte 566 — Verschollenheit 600.
Mündelgeld, Anlegung von 551 ff. — Kollisionsnorm 536.
Mündelvermögen, Schenkung aus 550 — Verwaltung nach Anordnung Zuwenders 550 Verwendung für Vormund 551 — minderjähriger Ehefrau 551.
Mutter, gesetzlicher Erbe 58 — Unterhaltsanspruch aus Nachlaß bei zu erwartender Geburt des Erben 238 — Einwilligung zur Eheschließung 386 — Sorge für Person Kindes neben Vater 483, neben Vormund 544 — elterliche Gewalt 504 ff., 502, Beantragung Beistandes 506, Rechte neben Vater, Vormund, Erziehungspfleger 505, Beendigung elterlicher Gewalt bei Wiederverheirathung 505, Recht nach Wiederverheirathung 506, Vermögensverzeichniß 509 — elterliche Gewalt bei nichtiger Ehe 511 — Verhältniß zu unehelichem Kinde 522 — Einwilligung zur Namensänderung unehelichen Kindes 523 — Einwilligung zur Ehelichkeitserklärung 528 — Vormund unehelichen Kindes 539 — Vormund Volljährigen 539, 544, 559, 579, 592 — als Vormund, Wiederverheirathung 580 — siehe Eltern.
Mysticum testamentum 97.

Digitized by Google

N.

Nacherbe, Begriff 121 — Uebergangsvorschrift 121, 4, 6 — Einsetzung 121, 120 — zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugte Person 122, 124, 142 — juristische Person 52, 122, 127, 124 — gesetzliche Erben 123, 180, bei Pflichttheilsbeschränkung 347 — Kinder, Abkömmlinge, Verwandte als 125, 127, 142, 327, im gemeinschaftlichen Testamente 185, 188, 189, im Erbvertrage 215 — Ehegatte im Falle der Wiederverheirathung 189 — Geschwister des Vor- oder Nacherben 127 — Fiskus als gesetzliche Erbe niemals 74 — vererbliche Anwartschaft 49, 52, 125 — Mehrheit von Nacherbfolgen 126 — zugleich Vorerbe 127, 233 — Erstreckung seines Rechtes bei Anwachsung, Ersatzberufung 116, 128 — Anfall an 124, 139, 143 — keine Coexistenz mit Erblasser, Erzeugung vor Eintritte der Nacherbfolge 125 — Annahme, Ausschlagung der Erbschaft 232, 143, 144 — Haftung für Erhaltungskosten der Vorerbschaft 129, bei außergewöhnlichen Aufwendungen des Vorerben 129, für außerordenliche Lasten 129, für Verwendungen 130 — Ersatzanspruch 129, 130, 131, 133, 135, 137, 141, 142, 144, 145 — Recht an Grundstücken, grundbuchmäßigen Rechten 131, 140, 144, Eintragung des Rechtes im Grundbuch 132, 144 — Einwilligung zu Verfügungen des Vorerben 132, 133, 134, 135, 143 — Kündigungsrecht bei Vermiethung, Verpachtung 133 — Verlangen der Hinterlegung ꝛc. von Werthpapieren 134, 143 — Mitwirkung bei Verfügung über hinterlegte Papiere 135 — Bindung durch obligatorischen Vertrag des Vorerben 136 — Rechte gegenüber Zwangsvollstreckung in Vorerbschaft, Konkurs des Vorerben 137 — Anspruch auf Inventar 137, 141, 143 — Feststellung des Zustandes der Erbschaftsgegenstände 138, 143 — Verlangen der Auskunft über Erbschaftsbestand 138, der Leistung Offenbarungseides 138, der Sicherheitsleistung 139, 143 — Ueberlassung der Erbschaft vor Eintritt der Nacherbfolge 139 — Einsetzung auf Ueberrest 140, 141, 145 — Stellung des 143 — Verzicht 144 — Erbunwürdigkeit 144, 254 — Erbschaftsanspruch 144 — Legitimation 144, Antrag auf Erbscheinsertheilung 348 — Angabe im Erbschein des Vorerben 356 — Verlangen der Herausgabe Erbscheins an Nachlaßgericht 359 — Wahrnehmung seiner Rechte durch Pfleger 142, 597, durch Testamentsvollstrecker 180 — Haftungsbeschränkung 313 — Wirkung der Inventarerrichtung durch Vorerben 313 — mit Vermächtnisse beschwert 146, 147, zu Gunsten Geschwister 153 — kein Anspruch auf Vorausvermächtniß 149 — Betheiligte an Erbauseinandersetzung 366, an Testamentsvollstreckung 162 — Beschränkung durch Einsetzung eines 325, 326.

Nacherbeinsetzung 121 ff., 225 — Unwirksamkeit 125, wegen Fristablaufs 126, 144, Ausnahmen 126, 127 — auf Ueberrest 140, 145 — Nichtigkeit 144.

Nacherbfolge, gewollte 121, 124, 126 — konstruktive 122, 123, 126 — Zeit des Eintritts 124 — Fruchttheilung 129 — Begrenzung 126 — Wirkung des Eintritts 139, 143 — Ausschließung der Erbauseinandersetzung bis zum Eintritte der 317 — siehe Nacherbe.

Nachlaß, Begriff 47 — erblos, herrenlos 73, 224 — keine Vollstreckung von Ordnungsstrafen in 39 — Umfang bei Erbrecht des Fiskus 74 — mehrfache Berufung zum gesammten Nachlaß 233 — Verwaltung durch Testamentsvollstrecker 172, 177, Inbesitznahme durch Testamentsvollstrecker 173 — Verwaltung durch Nachlaßpfleger 251 — Zwangsvollstreckung in 237, vor Theilung 309, bei Testamentsvollstreckung 174, 177 — amtliche Fürsorge, Sicherung 238 ff., 26 ff., 99, 202 — Verwaltung durch Miterben 315 — Surrogation 316 — Theilung in Natur 318, Verkauf und Theilung des Erlöses 319 — Umsetzung in Geld zur Berichtigung der Nachlaßverbindlichkeiten 318 — Feststellung zur Pflichttheilsberechnung 331, 332, 333 — Umfang bei Nachlaßverwaltung 292 — bei Nachlaßkonkurs302 — Preisgabe 306 ff., 260, 310 — Antheil am Gesammtgute 442 — siehe Erbschaft, Inventar.

Digitized by Google

Nachlaßgegenstand, Verfügung durch Testamentsvollstrecker 173, 177, 180 — Zuständigkeit 21.

Nachlaßgericht, Zuständigkeit 20, 29 — Verrichtungen 23 — Verfahren 29 ff. — Festsetzung einer Ordnungsstrafe 33 — Abgabe einer Erklärung gegenüber 33, 44 — Wahl der Erbfolge gegenüber 65, 69 — Fristbestimmung bei Erbfolge nach märkischem Provinzialrecht 66 f. — Feststellung des Erbrechts des Fiskus 74 — Bestimmung einer Frist zur Bestimmung des Bedachten 150, des Vermächtnißgegenstandes 158, des Auflageempfängers 160, des Testamentsvollstreckers 162 — Ersuchen an um Ernennung Testamentsvollstreckers 161 — Erklärung gegenüber — zur Bestimmung der Person des Testamentsvollstreckers, Ernennung von Mitvollstreckern, Nachfolgern 161 — Fristsetzung zur Erklärung über Annahme des Testamentsvollstreckeramts 163 — Annahme, Ablehnung Testamentsvollstreckeramts gegenüber 163 — Entlassung des Testamentsvollstreckers 166 — Kündigung des Testamentsvollstreckeramts 166 — Entscheidung bei Mehrheit von Testamentsvollstreckern 168 — Außerkraftsetzung von Anordnungen des Erblassers 173 — Anfechtung einer Verfügung von Todeswegen gegenüber 197, Erbvertrages gegenüber 218 — Ablieferung Testaments an 201 — Offenbarungseid zur Erzwingung der Testamentsablieferung 202 — Testamentseröffnung 201 — Uebersendung eröffneten Testaments an 206 — Erbausschlagung gegenüber 228 — Mittheilung von Annahme, Ausschlagung 235 — Nachlaßsicherung 238 ff. — Siegelung 241 ff., Anordnung der Entsiegelung 244 — Anordnung der Aufnahme des Nachlaßverzeichnisses zum Zwecke der Nachlaßsicherung 245 — Hinterlegung zum Zwecke der Nachlaßsicherung 247 — Anordnung der Nachlaßpflegschaft 249, Abgabe der Nachlaßpflegschaft 249 — Genehmigung zu Handlungen des Nachlaßpflegers 251 — Bestimmung der Inventarfrist 258, 265, Nachricht davon dem Vormundschaftsgericht 268 — Antrag auf Inventaraufnahme 273 — Berufung auf Inventar gegenüber 274 — Offenbarungseid des Erben auf Antrag Nachlaßgläubigers 275 — Anordnung der Nachlaßverwaltung 292 — Genehmigung zu Handlungen des Nachlaßverwalters 294 — Aufhebung der Nachlaßverwaltung 299 Anmeldung der Nachlaßverbindlichkeiten bei 311 — Erbscheinsverfahren 348 ff., Ueberweisungszeugniß 359 — Testamentsvollstreckerzeugniß 360 — Vermittelung der Erbauseinandersetzung 362, 365 ff. — keine bei Vorhandensein Testamentsvollstreckers 364, 172, 176, 177 — Bestellung Abwesenheitspflegers 367—Genehmigung der Erbauseinandersetzung 376 — Vermittelung der Auseinandersetzung in Ansehung Gesammtguts 441 — Zeugniß über Fortsetzung der Gütergemeinschaft 442 — Ablehnung der Fortsetzung der Gütergemeinschaft gegenüber 443 — Einreichung des Gesammtgutsverzeichnisses 445 — Verzicht auf Antheil am Gesammtgute gegenüber 446 — Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft gegenüber 447 — Anfechtung der Ehe gegenüber 466 — Anfechtung der Ehelichkeit gegenüber 474 — Beschwerde gegen Verweigerung der Genehmigung 639 — siehe Amtsgericht.

Nachlaßgläubiger, betheiligt an Testamentsvollstreckung 162 — Bestellung Nachlaßpflegers auf Antrag eines 248 — Antrag auf Bestimmung einer Inventarfrist 265 — Aufgebot 282 ff. — Ausschließung durch Zeitablauf 287 — Stellung des ausgeschlossenen 148, 258, 260, 265, 281, 286, 304, 305, 312 — Beantragung der Nachlaßverwaltung 291, Nachlaßkonkurses 301 — Anfechtungsrecht 303 — Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung 307 — kein Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 366.

Nachlaßgrundstück, Ausschließung der Erbauseinandersetzung in Ansehung 317 — Erbtheilungsvertrag bei Vorhandensein von 362 — Zwangsversteigerung 285, 362 — Zeugniß über Erbfolge 359 — Auflassung 376 —

Nachlaßkonkurs 300 ff., 262, 259 — Beantragung 301, 176, 252 — Umfang der Masse 302 — Auskunft, Rechenschaft, Ersatzpflicht des Erben 263 — Anfechtungsrecht 303 —

Digitized by Google

Verhältniß zur Inventarfrist 272 — zu Aufgebot der Nachlaßgläubiger 283, aufschiebender Einrede 289, Nachlaßverwaltung 296, 300 — Rangordnung der Verbindlichkeiten 304 — Zustand nach 259, 260, 300, 306 — bei unbeschränkter Haftung 280 — vor Erbschaftsannahme 237 — bei Ueberschuldung durch Vermächtniß, Auflage 154 — bei Gütergemeinschaft 434 — Miterben 310, 312 — Uebergangsvorschrift 4.

Nachlaßkonkursverwalter, Verbindlichkeit aus Rechtsgeschäften 256.

Nachlaßmasse, Umfang bestimmt durch Güterrecht 50.

Nachlaßpfleger 248 ff, 240 — Geltendmachung von Ansprüchen gegen 248, vor Annahme der Erbschaft 237, nicht gemeinschaftlicher Nachlaßverbindlichkeiten 312, des Vermächtnisses 150 — Zustimmung zur Abgabe der Nachlaßpflegschaft 249 — keine Bestellung durch Dorf-, Ortsgericht 239 — Ersatzpflicht 252 — Verbindlichkeit aus Rechtsgeschäften 256 — Vollstreckungstitel gegen 259 — keine Inventarfrist 269 — Inventar 274 — Antrag auf Aufgebot der Nachlaßgläubiger 283 — keine Beantragung der Nachlaßverwaltung 291 — aufschiebende Einrede 290 — Beantragung Nachlaßkonkurses 301 — Ersatzpflicht bei Versäumung der Beantragung Nachlaßkonkurses 302 — kein Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 366.

Nachlaßpflegschaft 248 ff., 290, 291 — Kosten 256.

Nachlaßsache, Verfahren 29 ff. — Bearbeitung in Ferien 33 — von der Mitwirkung ausgeschlossene Gerichtsperson 29.

Nachlaßsicherung 238 ff., 39 — Kosten [256.

Nachlaßverbindlichkeit, Haftung für 256 ff. — Haftung der Miterben 309 ff. — für nicht gemeinschaftliche 312 — bei Mehrheit von Erbtheilen 79, 276 ff. — bei Erhöhung des gesetzlichen Erbtheils 81, 279, 280 — im Falle der Anwachsung 115, 116, 279, 280 — des Fiskus als gesetzlichen Erben 73 — Berichtigung 318, 295, 261, 289, 303 — Vermächtniß 146 ff. — Auflage 159 — Testamentsvollstreckervergütung 169 — Eingehung durch Testamentsvollstrecker 174, 176 — Ansprüche des ausschlagenden Erben 236 — Geltendmachung vor Annahme der Erbschaft 236 — Unterhaltsanspruch der Mutter bei zu erwartender Geburt des Erben 238 — des Nachlaßpflegers 251 — Unterhaltsanspruch unehelichen Kindes 525 — Geltendmachung im Nachlaßkonkurse 304 — Pflichttheilsverbindlichkeit 341 — Uebergangsvorschrift 4 — siehe Haftung.

Nachlaßverwalter 290 ff. — Bestellung des 292 — Inbesitznahme des Nachlasses 292 — Bestallung 294 — Pfleger 294 — vormundschaftliche Verwaltung des Nachlasses 295 — Führung von Rechtsstreiten 295 — Antrag auf Aufgebot der Nachlaßgläubiger 283 — Geltendmachung von Ansprüchen gegen vor Annahme der Erbschaft 237 — Berichtigung von Nachlaßverbindlichkeiten durch 296 — nicht gemeinschaftlicher Nachlaßverbindlichkeiten 312 — Verzeichnißpflicht 294 — Vergütung 256 — Ansprüche des 297 — Vollstreckungstitel gegen 259 — keine Inventarfrist 269 — aufschiebende Einrede 290 — Beantragung Nachlaßkonkurses 296, 301 — Ersatzpflicht 295, 296, 297, 302, 303 — kein Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 366 — Rechnungslegung 297 — Schlußrechnung 300.

Nachlaßverwaltung 290 ff., 249, 259, 262 — Antrag 290, 280, Miterben 310, 311 — kein Antragsrecht des Testamentsvollstreckers 176 — bei unbeschränkter Haftung 280 — Trennung der Vermögensmassen 292 — Bildung der Nachlaßmasse 292 — Ablehnung Mangels Masse 291 — Oeffentliche Bekanntmachung 292 — Auskunft, Rechenschaft, Ersatzpflicht des Erben 263, 292, 293 — Aufhebung der Konfusion 293 — Verlust des Verwaltungsrechts des Erben 297 — Rechtsstreit des Erben 298 — Beendigung 299 — Zustand nach 259 — Beantragung erneuter 300 — nach Beendigung Nachlaßkonkurses 306 — Verhältniß zu Inventarfrist 272 — Kostenentscheidung 38.

Nachlaßverzeichniß siehe Inventar.

Nachvermächtnißnehmer 147, 149, 151, 162 — gesetzliche Erben als bei Pflichttheilsbeschränkung 347.

Nachweis bei Erbscheinsantrag 351 — des Testamentvollstreckers zur Erlangung Zeugnisses 360.

Digitized by Google

Nachzettel 53.
Name ehelichen Kindes 476, angenommenen 477, unehelichen 477, 523 — geschiedener Ehefrau 469.
Nasciturus 51, 80 — Unbestimmtheit der Erbtheile 317.
Nassau 18 — Eheschließung des vormaligen Fürstenhauses 382 — Vormundschaft für vormaliges Fürstenhaus 535, 574.
Nationalitätsprinzip 8.
Naturalisation 8, 11 — stillschweigende 9, 11.
Nemo pro parte testatus 110.
Neumark, Landarmenreglement 1, 77.
Nichtigkeit einer Beurkundung bei Vorhandensein eines Ausschließungsgrundes 31 — bei Mangel der Verhandlung oder des Protokolls bei Beurkundung Rechtsgeschäfts 41 — Testaments 194, 195 — eigenhändigen 90, gemeinschaftlichen eigenhändigen 93, des öffentlichen 95, 96, der Verfügungen gemeinschaftlichen 192 — des Verbots der Eröffnung einer Verfügung von Todeswegen 195 — eines Erbvertrages 217 — der Vermächtnißverfügung 152 — der Ehe wegen Mangels im Willen 384, wegen Verwandtschaft 388, wegen schon bestehender Ehe 389, wegen Ehebruchs 389, wegen Formverletzung 392, 393, Ehelichkeit Kindes 473, elterliche Gewalt 504, Stellung Kindes 510 ff.
Nichtigkeitsklage, Ehe- 466, 467 — Regelung der Unterhaltspflicht 402.
Nichtschwangerschaftsattest 353.
Niederlande 15.
Nießbrauch unvererblich 49 — Vermächtniß des 128 — des Ehegatten an Kindeserbtheilen 190 — an Erbtheil, Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 365.
Nonne 5, 52.
Norderdithmarschen, Nothtestament 107.
Nordstrand 64, 69.
Notar 26, 46, Urkunde, Uebergangsvorschrift 29 — öffentliche Beglaubigung 44 — Beglaubigung Handzeichens 44 — Testament vor 94 ff. — Verpflichtung zur Testamentsablieferung 201 — Erbvertrag vor 208 — Mitwirkung bei Anfechtung Erbvertrages 218 — Siegelung durch 241 — Entsiegelung durch 244 — Inventaraufnahme 137, 182, 245, 273, 332, 412, 490, 550 — eidesstattliche Versicherung bei Erbscheinsantrag 352 — Beurkundung der Erbtheilung 362 — Ueberweisung der Vermittelung der Erbauseinandersetzung an 365, 377 — Aufnahme Ehevertrags 428 — Ueberweisung der Vermittelung der Gesammtgutsauseinandersetzung an 441 — Ermächtigung zur Beantragung einer Eintragung im Güterrechtsregister 464 — Beurkundung der Anerkennung der Vaterschaft 524.
Notariatsregister, Nummer auf Protokoll über Testamentserrichtung 99.
Nothdürftig, siehe Unterhalt.
Notherbenrecht, kein formelles 324.
Nothtestament 27, 105 ff.
Nutznießung, Güterstand der Verwaltung und 410 ff., 401, 417, 419, 423, 424 — des Inhabers der elterlichen Gewalt 496 ff., bei Verheirathung der Tochter ohne Einwilligung 387, am Erwerbsgeschäft Kindes 497 — Pfändbarkeit, Uebertragbarkeit 498 — Ende 499, 476 — bei Verwaltungsentziehung 497, bei Ruhen der elterlichen Gewalt, bei Entziehung der Sorge 497, 502, 505, bei Uebertragung der Ausübung elterlicher Gewalt 505 — der Mutter am Fideikommißvermögen Kindes 505 — des Annehmenden am Kindesvermögen 517 — siehe Kindesvermögen.
Nutzung der Vorerbschaft 128 — Uebergang bei Erbschaftskauf 255 — des eingebrachten Gutes 417, bei Errungenschaftsgemeinschaft 453.

O.

Oberamtmann, Beantragung der Fürsorgeerziehung 622.
Oberkriegsgerichtsrath, siehe Kriegsgerichtsrath.
Oberlandesgericht, Beschwerdegericht 638 — Familienfideikommiß 636.
Oeffentlich, siehe Beglaubigung, Testament.
Oeffentlichkeit Güterrechtsregisters 462.
Oertlich, siehe Zuständigkeit.
Oesterreich 14, 16, 17 — Rechtshülfe 35.
Offenbarungseid des Vorerben 138, 141, 143 — des Testamentsvollstreckers 182 — des Erben auf Antrag Nachlaßgläubiger 259, 275, 279, 281 — des Fiskus als gesetzlichen Erben 269 — des ausschlagenden Erben 236 — des Miterben über ausgleichungspflichtige Zuwendung 323 — des

Digitized by Google

Erben bei Nachlaßverwaltung 293 — auf Antrag des Pflichttheilsberechtigten 332 — im Erbauseinandersetzungsverfahren 369 — Vollstreckungsmittel 39, 577 — zur Erzwingung der Testamentsablieferung 202 — des Hausgenossen des Erblassers 323 — des Ehemanns bei Verwaltungsgemeinschaft 412 — des Inhabers der elterlichen Gewalt 503 — des Vormundes, Pflegers nach Beendigung des Amtes 604.

Offenkundigkeit bei Erbscheinsantrag 352, 360.

Offizialmaxime 34.

Offizier, Soldatentestament 108.

Oldenburg Güterrecht 406.

Orden 50.

Orderpapier der Vorerbschaft 134, 140, 143 — Eigenthumsvermuthung zu Gunsten Gläubiger Ehemanns 403 — Erwerb mit Mitteln eingebrachten Gutes 415 — Hinterlegung zum eingebrachten Gute gehörigen 419 — Erwerb mit Mitteln Kindes 494 — Hinterlegung des dem Kinde gehörigen 494 — Mündels 557 — Befreiung von Hinterlegungspflicht 592.

Ordnung bei gesetzlicher Erbfolge 56.

Ordnungsstrafe 33, 37, 39 — zur Erzwingung der Testamentsablieferung 202 — zur Erzwingung der Uebernahme der Nachlaßpflegschaft 250 — zur Erzwingung Inventars des Inhabers der elterlichen Gewalt 491 — zur Erzwingung der Uebernahme einer Vormundschaft 542 — Verhängung durch Vormundschaftsgericht 576 — gegen Familienrathsmitglied 589 — Haftung des Nachlasses 50.

Organist, Gnadengehalt 50.

Ort, Angabe im eigenhändigen Testament 89, im öffentlichen 98.

Ortsgericht 27 — öffentliche Beglaubigung 44 — Nachlaßsicherung 239, 241, 244 — Inventaraufnahme 137, 182, 245, 273, 332, 412, 490, 550 — keine Bestellung eines Nachlaßpflegers 249 — Thätigkeit bei Vermittelung der Erbauseinandersetzung 365.

Ortspolizeibehörde 239, 249.

Ostpreußisches Provinzialrecht 64.

Otterndorf, Ueberleitung des Güterrechts 406, 68.

P.

Pacht zur Vorerbschaft gehörenden Grundstücks 134, 145.

Pachtvertrag unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 493 — Vormundes 561.

Partei 31.

Patronat 50.

Personenstandsgesetz 379, 608 ff.

Pfändung des Pflichttheilsanspruchs 330.

Pfändungspfandrecht an Erbtheil, Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 365.

Pfandbrief, mündelsicherer 554, 555.

Pfandgläubiger, keine Anmeldung im Aufgebotsverfahren 284.

Pfandrecht, vererblich 48 — an Erbtheil, Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 365.

Pfandverkauf, Verkauf nach Vorschriften über von Nachlaßgegenständen 318, 319, 362, — von Gesammtgut 440.

Pfarrer, Gnadengehalt, Gnadenpension 49.

Pfleger 595 ff. — Berufung 598 — Befreiung 599 — Ende Amtes, Tod, Todeserklärung, Entmündigung, Entlassung 601 — Rechenschaft 603 — Offenbarungseid 604 — neben Gewalthaber oder Vormund 595 f., zur Ausübung der Rechte des Erben gegenüber Testamentsvollstrecker 179, bei Auseinderandersetzung vor Eingehung einer Ehe 391, zur Vertretung Kindes im Anfechtungsstreite 474, bei Erziehungsstreit über Kinder geschiedener Ehe 485, 596, zur Verwaltung Kindesvermögens 496, zur Verwaltung vom Vater hinterlassenen Vermögens 507, für religiöse Erziehung 547 — für Volljährigen wegen Gebrechen 596 f., 165, 229, 424, 456, 502, 541 — für abwesenden Volljährigen 597, 367 — bei Strafverfahren, Zwangspensionirungsverfahren 598 — für Vermögen aus öffentlicher Sammlung 597 — für unbekannten Betheiligten 597, zur Wahrnehmung der Rechte der Nacherben 127, 142, 144, 597, der Vermächtnißnehmer 151 — für Leibesfrucht 597 — Beistand mit Rechten 506 — Annahme an Kindesstatt durch 514 — kein bei Zuwendungen an geschäftsfähige Personen 596. 163 — kein an Stelle Gegenvormundes 596.

Digitized by Google

Pflegschaft 595 ff. — Zuständigkeit 598 — Berufung zur 598 — Beendigung 599 ff. — neben elterlicher Gewalt, Vormundschaft 595, 483, für Vermögensverwaltung 489, 178, bei Einsetzung der Abkömmlinge als Erben des letztversterbenden Ehegatten in gemeinschaftlichem Testament 187, Ende 600 — wegen noch nicht angeordneter Vormundschaft 596 — über Volljährigen wegen Gebrechen 596 — über abwesenden Volljährigen 597 — für Leibesfrucht 597, 600 — wegen Unbekanntheit, Ungewißheit des Betheiligten 597, für künftige Descendenz 597 — für Vermögen auf Grund öffentlicher Sammlung 597 — bei Strafverfahren 598 — über Beamten bei Zwangspensionirungsverfahren 598 — über Ausländer 598.

Pflichttheil 325 ff. — Größe des 325 — der Abkömmlinge 325, entfernterer 328 ff., 330 — bei Nacherbeinsetzung 142, bei Einsetzung aus § 2269 BGB. 188 f. — der Eltern 325, 328 ff., 331, 334 — des Ehegatten 325, 330 — Zuwendung des 326 — bei Hinterlassung eines hinter der Hälfte des gesetzlichen Erbtheils zurückbleibenden Erbtheils 326 — bei Hinterlassung eines die Hälfte des gesetzlichen Erbtheis übersteigenden beschränkten oder beschwerten Erbtheils 327 — bei Hinterlassung eines hinter der Hälfte desjenigen, was auf den gesetzlichen Erbtheil unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht entfallen würde, zurückbleibenden Erbtheils 338 — bei Zuwendung eines Vermächtnisses 154, 305, 327 — Berechnung 330 ff. — Anrechnung auf 334 ff., 339 — Berücksichtigung ausgleichungspflichtiger Zuwendungen 336 ff. — Ergänzung des 343, Verweigerung der Ergänzung seitens des pflichttheilsberechtigten Erben 344 — Entziehung, Beschränkung des 346, 194, 324, 325, 82 — Verzicht einer Ehefrau auf 421, bei Gütergemeinschaft 434 — vom Gesammtgut der ehelichen Gütergemeinschaft 446 — Abkömmlinges in fortgesetzter Gütergemeinschaft 446, 449, 451 — künftiger des Kindes, Rechtsgeschäft des Inhabers der elterlichen Gewalt 492 — Verzicht unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 493 — Verfügung Vormundes über künftigen 560 — Verzicht auf, Genehmigung des Vormundschaftsgerichts 562.

Pflichttheilsanspruch 325 ff, 331 — kein 325 — Entstehung, Vererblichkeit, Uebertragbarkeit, Pfändbarkeit 49, 330 — Verjährung 330 — Geltendmachung gegen Erben bei Testamentsvollstreckung 184 — Anfechtung der Leistung im Nachlaßkonkurse 303 — Haftung für 341.

Pflichttheilsberechnung 330 ff., bei Anordnung der Uebernahme eines Landguts zum Ertragswerthe 333.

Pflichttheilsberechtigte 325, 328 ff. — mit Pflichttheilsanspruch 325 ff., ohne Pflichttheilsanspruch 325 — Erbtheil des 326 f., 155 — Vermächtniß des 327, 342, 155, 157 — Auskunft über Nachlaß gegenüber 331 — Befriedigung 341, durch pflichttheilsberechtigten Erben 341 — antheilige Haftung gegenüber 312 — Ergänzung des Pflichttheils 343, 344 — Anspruch an Beschenktem 344 — Schenkung des Erblassers an 345 — Anfechtung wegen Uebergehung 196, 197 — Uebergehung im Erbvertrage 218 — Antrag auf Bestimmung der Inventarfrist 265 — kein Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 366.

Pflichttheilslast Vertheilung der 341 f., 154 ff., 343.

Pflichttheilsrecht 324 ff. — Uebergangsvorschriften 4, 6, des märkischen Ehegatten 67 f. — Verletzung durch gemeinschaftliches Testament 187, 188 — Verzicht auf 224 — kein des auf das gesetzliche Erbrecht Verzichtenden 223 — Verbindlichkeit aus 256, im Nachlaßkonkurse 304, 305, bei Preisgabe des Nachlasses 308 — Anspruch aus, keine Anmeldung im Aufgebotsverfahren 285 — ausgeschlossener Anspruch aus 288 — Beschränkung des 346.

Pflichttheilsunwürdigkeit 254.

Pflichttheilsverbindlichkeit, gemeinschaftliche Nachlaßverbindlichkeit 341.

Pölitz, Ueberleitung Güterrechts 407, 64, 69.

Polizei 39.

Polizeipräsident 8.

Pommern 63, 68.

Portion, statutarische 65 ff. — Erbschein 347.

Präsumption, siehe Vermuthung.

Digitized by Google

Prävention bei Befriedigung ausgeschlossener Nachlaßgläubiger 287 — bei Preisgabe Nachlasses 308.
Präventionsprinzip 150.
Preisgabe des Nachlasses 306 ff., 260, 262 — Miterben 310 — nach Aufhebung der Nachlaßverwaltung 300 — nach Beendigung Nachlaßkonkurses 306 — keine bei unbeschränkter Haftung 281 — des Gesammtguts 445.
Preußische Central-Genossenschaftskasse 555.
Preußisches Allgemeines Landrecht 63 406 ff.
Privatklage, unvererblich 50.
Privattestament, Fähigkeit zur Errichtung 87 — Form 89 ff. — Verwahrung 90, Rückgabe aus 92 — Wirkung 93 — gemeinschaftliches 93.
Privaturkunde, Verfügung von Todeswegen in 86, 89 ff. — Prüfung vor Erbscheinsertheilung 354.
Prokura, Ertheilung seitens unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 493 — seitens Mündels 561.
Prokurist, Fortführung Handelsgeschäfts 242.
Protokoll über Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 40, eines Gegenstandes, der nicht Rechtsgeschäfte 43, über Testamentserrichtung 97, 101, 102, 104, vor Gemeinde-, Gutsvorsteher 105, vor drei Zeugen 107 — über Testamentseröffnung 204 — über Errichtung Erbvertrages 209 — über Siegelung 243 — über Entsiegelung 244 — über Aufnahme des Nachlaßverzeichnisses 246 — über Streitpunkt im Erbauseinandersetzungsverfahren 369 — Vorlegung an Taube 42 — Bekanntmachung zu 35 — Ausfertigung 42, 25, 26 — des Gerichtsschreibers 25, 33.
Prozeß, siehe Rechtsstreit.
Prozeßführung bei Verwaltungsgemeinschaft 415 ff., bei Gütergemeinschaft 437.
Prozeßgericht, Nachricht an Vormundschaftsgericht 472.
Prozeßkosten bei Verwaltungsgemeinschaft 422, bei Gütergemeinschaft 435, 436, 437, bei Errungenschaftsgemeinschaft 454, 455 — unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 498.
Pupillarsubstitution 117.
Pyritz, Ueberleitung Güterrechts 407, 64.

Q.

Quasipupillarsubstitution 117.
Quellen des Erbrechts 1 — des Familienrechts 379 — des Vormundschaftsrechts 532.
Quittung über Ausantwortung Mündelvermögens 604.

R.

Rangänderung von ein Gesammtgutsgrundstück belastenden Hypotheken 432.
Reallast, Verfügung des Vorerben über 131, 140.
Receß Joachim I. 1.
Rechenschaft des Vorerben 138, 141, 145 — des Testamentsvollstreckers 182 — des ausschlagenden Erben 236 — des Nachlaßpflegers 253 — des Erben bei Haftungsbeschränkung 263, bei Nachlaßverwaltung 292, 299, im Nachlaßkonkurse 302, bei Preisgabe Nachlasses 308 — der Ehefrau 396 — des Inhabers elterlicher Gewalt 503 — des Vormundes, Pflegers nach Beendigung Amtes 603.
Rechnung, Legung durch Inhaber elterlicher Gewalt 494 — durch Vormund 578, Befreiung 592, 579.
Rechnungsperiode bei Rechnungslegung des Vormundes 578.
Recht, ausländisches 34.
Rechtsanwalt, Kosten der Zuziehung 38.
Rechtsgeschäft, Beurkundung 19, 30, 31, 32, 40 ff., 45, 24, 25, 26, 28, eines Tauben, Blinden, Stummen 32 — des des Deutschen nicht Mächtigen 32 — Schreibunfähigen 40.
Rechtshülfe 35.
Rechtsirrthum bei Erbausschlagung 229.
Rechtskraft 38, 25 — der Bestätigung der Erbauseinandersetzung 375 — der Ueberweisung der Erbauseinandersetzung 377.
Rechtsmittel 38, 573, 637.
Rechtspflege, Stillstand der 229, 270, 474.
Rechtsstreit über Erbrecht 350, 355 — über Ernennung Testamentsvollstreckers 360 — Anhängigkeit zur Zeit Erbfalls 237 — bei Verwaltungsgemeinschaft 421, 416, 417 — bei Gütergemeinschaft 434, 435, 436, 437.

Digitized by Google

Rechtsverhältniß öffentliches, Unvererblichkeit 49.
Rees, Landgüterordnung 1 — Güterrecht 408, 70.
Referendar als Gerichtsschreiber bei Testamentsbeurkundung 95 — unfähig zur Beurkundung einer Verfügung von Todeswegen 94.
Regierungspräsident 8.
Register zur Eintragung Berechtigter 21 — für Verfügungen von Todeswegen 90, 100, 106, 202, 206, 212, 367 — siehe Güterrechtsregister.
Registergericht 461.
Registratur über Testamentserrichtung 99.
Reich, Deutsches, Beamte im Auslande 23.
Reichsadel 19.
Reichsangehörigkeit, Erwerb, Verlust 8, 11, 12 — des Erblassers, Zuständigkeit 20 — Angabe bei Erbscheinsantrag 349.
Reichsanzeiger 74.
Reichsbank 555.
Reichsbeamter, Genehmigung zur Uebernahme der Vormundschaft 542.
Reichsdienst, Reichsangehörigkeit 9, 11.
Reichsfiskus siehe Fiskus.
Reichsgericht, Beschwerdegericht 638.
Reichsgesetz 1, 25, 29, 379, 532.
Reichskanzler 11, 12, 15, 23, 28 — Bestimmung des Nachlaßgerichts 20, des Vormundschaftsgerichts 538.
Reichsmilitärgesetz 1, 2, 108.
Reichspapier, mündelsicher 554.
Reichsschuldbuch 2 — Nachweis der Erbfolge 360 — Mündelgeld 554 — Befreiung von Eintragung Sperrvermerks 592.
Reichsständisch gewesene Häuser 19.
Reinertrag, Beschränkung der Pfändung 180 — Anspruch bei Pflichttheilsbeschränkung 347.
Reisepapier 11.
Relativ, siehe Ehehinderniß.
Religion, Erziehung in 486, 547 ff. — Bestimmung durch Kind 548.
Rentenbrief, mündelsicherer 554.
Rentengut 1.
Rentenschein einer Vorerbschaft 134.
Rentenschuld, Verfügung des Vorerben 131, 132, 140 — Ueberweisungszeugniß bezüglich Nachlaß- 359 — Erbtheilungsvertrag bei Vorhandensein von 363 — Verfügung des Inhabers der elterlichen Gewalt 492 — Verfügung Vormundes über 560 — mündelsichere 551.
Reservatrecht, Bayerisches über Eheschließung 383.
Restkaufgeld, Eintragung auf Gesammtgutsgrundstück 432.
Rheinisches bürgerliches Gesetzbuch 64 — Ueberleitung des Güterrechtes 407, 408.
Rheinprovinz 69.
Richter der freiw. Gerichtsbarkeit, Verfahren 45 — ausgeschlossener 29, 30, 40 — siehe Amtsgericht.
Richteramt, Ausschließung von Ausübung 29 — Verhinderung an Ausübung 31.
Ritterschaft 6.
Rixdorf, Registergericht 461.
Rückgabe Testaments aus amtlicher Verwahrung 92.
Rücktritt vom Erbvertrage 221.
Rückverweisung 17, 404.
Rückwirkende Kraft 37.
Ruhen der elterlichen Gewalt 482, 497, 502, 505.
Ruhestand, Versetzung in 598.
Russe 21.
Rußland 14, 15, 16, 17 — Rechtshülfe 35.

S.

Sachlich, siehe Zuständigkeit.
Sächsisches Recht, Ueberleitung des Güterrechts 406, 68.
Sachsen, bürgerliches Gesetzbuch für, Ueberleitung des Güterrechts 405, 407, 408, 64.
Sachsen-Coburg, Güterrecht 406.
Sachsen-Meiningen, Güterrecht 406.
Sachsenrecht, gemeines 405.
Sachverständige 34 — Ladung 39 — zur Feststellung des Zustandes von Erbschaftsgegenständen 138 — zur Feststellung des Zustandes eingebrachten Gutes 412, bei Errungenschaftsgemeinschaft 453.
Sachverständigenbeweis 34.
Sammelakten 91, 92.
Sammlung, Pflegschaft für Vermögen auf Grund öffentlicher 597.
Schauenburg 68.
Schaumburg, Polizeiordnung 68, 405, 407.
Scheidung der Ehe 468 ff. — Unvererblichkeit 49 — Wohnsitz der Ehefrau 22 — Erhebung der Klage. Erbrecht 73 — Unterhaltspflicht nach 403 — Beendigung der Verwaltungsgemeinschaft 424 — Aufhebung der

Digitized by Google

allgemeinen Gütergemeinschaft 438 — Beendigung der Errungenschaftsgemeinschaft 456 — Rechtsverhältniß zwischen Eltern und Kindern 471 — Sorge für Person des Kindes 483, Uebergangsvorschrift 476.

Scheidungsklage, Zuwendung an Ehegatten im Falle einer 195.

Scheidungsprozeß, Regelung der Unterhaltspflicht 402.

Scheinerklärung, keine Anfechtbarkeit der Ehe 384.

Schenkung des Vorerben 134 — von Todeswegen, Beschwerung mit Vermächtniß 146 — Vertragserben beeinträchtigende 215 — des Erblassers im Nachlaßkonkurse 304 — des Erblassers an Dritten, Ergänzung des Pflichttheils 343 — des Erblassers an Pflichttheilsberechtigten 345 — Ablehnung durch Ehefrau 421, bei Gütergemeinschaft 434 — aus Gesammtgut 432, 451 — durch Inhaber der elterlichen Gewalt 491 — aus Mündelvermögen 550.

Schiedsvertrag Mündels 561.

Schiff 28.

Schiffsregister 21.

Schlesien, Landgüterordnung 1.

Schleswig-Holstein, Landgüterordnung 1 — Gemeindevorstände 27 — Ueberleitung Güterrechts 406, 408, 64, 68, 69.

Schlüsselgewalt der Ehefrau 396, bei Gütergemeinschaft 433, der ausländischen 404 — Beschränkung, Ausschließung 397 — Eintragung der Beschränkung, Ausschließung im Güterregister 460.

Schlußrechnung des Nachlaßverwalters 300 — Pflegers, Vormundes 603 — keine der Mutter, die früher Vormünderin 504.

Schöffe 26.

Schmucksache, Eigenthumsvermuthung zu Gunsten der Ehefrau 404.

Schreibunfähig, Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 40 — Testamentsfähigkeit 87 — öffentliches Testament des 101 — Testament vor Gemeinde-Gutsvorsteher 106.

Schreibzeuge 40.

Schrift, Errichtung Testaments durch Uebergabe einer Schrift 97, 87 — Errichtung Erbvertrages durch Uebergabe einer 210.

Schriftstücke eines Nachlasses 318.

Schriftwechsel unmittelbarer mit fremden Staaten 35, 36.

Schulbesuch Mündels 545.

Schuldienst, Staatsangehörigkeit 9.

Schuldübernahme 257.

Schuldverhältniß, vererblich 48.

Schuldverschreibung unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 493, Mündels 561 — mündelsichere 554, 555.

Schulze 26.

Schutzgebiete 28, Reichsangehörigkeit 11 — Rechtshülfe 35 — Testament 100 Nothtestament 107 — Vormundschaftsgericht 574.

Schutzgebietsgesetz 1, 2, 8, 379, 532.

Schwarzburg-Rudolstadt, Güterrecht 406.

Schweiz 14, 15 — Rechtshülfe 35.

Schwester, siehe Geschwister.

Seereise, Nothtestament 107.

Seitenverwandter, Verzicht auf gesetzliches Erbrecht 223.

Serbien 15, 16.

Sicherheit Mündels, Aufhebung, Minderung 562.

Sicherheitsleistung des Vorerben 139, 141, 143 — des Nachlaßpflegers 250 — bei Verwaltungsgemeinschaft 418, 415, 424 — des Inhabers der elterlichen Gewalt 494, 495 — Vormundes 572, Ablehnung der Vormundschaft 542.

Sicherstellung der Zeit der Ausstellung einer Urkunde 25.

Sicherung des Nachlasses 238 ff., 20, 23, 26 ff., 202.

Siegel, Anlegung durch Amtsgericht 240, durch Dorf-, Ortsgericht 239 — Abnahme 240 — siehe Amtssiegel, Gerichtssiegel.

Siegelung 241 ff., 25 ff. — Verbot durch Erblasser 244, 99.

Sitten, gute 15.

Sitzungspolizei 33, 45.

Sofortige, siehe Beschwerde.

Sohn aus geschiedener Ehe 484.

Soldatenstand siehe Militärperson.

Soldatentestament 108.

Solmser Recht 69.

Sondergericht 574.

Sondergut der allg. Gütergemeinschaft 430, bei fortgesetzter Gg. 444 — Beerbung in 442 — Verbindlichkeit des 435.

Sonntag, Fristende 35.

Sorge für Person Kindes seitens Inhabers elterlicher Gewalt 482 ff., für Person verheiratheter Tochter 483, für Person der Kinder geschiedener Ehe

Digitized by Google

484, für die Person der Kinder während Nichtigkeits-, Anfechtungs-, Scheidungsprozesses 471, bei Getrenntleben der Eltern 485 — Mißbrauch, Vernachlässigung 487 — für Vermögen Kindes 488 ff. — für Person und Vermögen Kindes, obrigkeitliche Beschränkung in 476 — Entziehung 487, 488, 495 ff. — der Mutter für Person Kindes neben Vater 487 — für Person Mündels 544 ff. — für Vermögen Mündels 549 ff.

Spanien 15.

Sparkasse, Anlegung von Mündelgeld 556.

Sparkassenbuch, mündelsicheres 554, Sperrvermerk 556 — einer Vorerbschaft 135.

Sperrvermerk bei Vorerbschaft 134, 140, 143 — bei Mündelvermögen 556, 557.

Staatsangehörigkeit, 8, 9, 17, 21 — Angabe bei Erbscheinsantrag 349 — angenommenen Kindes 517.

Staatsanwaltschaft Anzeige an Vormundschaftsgericht 593, 622.

Staatsbank 555.

Staatsbeamte, Genehmigung zur Uebernahme der Vormundschaft 541, 542.

Staatsdienst, Staatsangehörigkeit 9.

Staatspapier, mündelsicheres 554.

Staatsschuldbuch 2 — Nachweis der Erbfolge 360 — eingetragene Forderung 554 — Befreiung von Eintragung Sperrvermerks 592.

Staatsverband, Entlassung Mündels 563.

Staatsvertrag 14 f., 17, 21.

Stade, Uebertragung des Güterrechts 406, 68.

Stamm, gesetzliche Erbfolge 56 ff.

Stammgut, Erbfolge in 18 — seitens angenommenen Kindes 517.

Standesbeamte 608 ff. — Entscheidung über Einwilligung der Eltern zur Eheschließung 386 — Entgegennahme der Erklärungen der Verlobten 393 — Zuständigkeit zur Eheschließung 393 — Erklärung der geschiedenen Frau über Namensannahme 469 — Namensänderung unehelichen Kindes 523 — Beurkundung der Anerkennung der Vaterschaft 524 — Aufsicht 609, Anweisung 609 — Anzeigepflicht 394, 491, 506, 537.

Standesmäßig, siehe Unterhalt.

Standesrechte ehelicher Kinder 380, 477 — legitimirter, unehelicher, adoptirter Kinder 380 — der Ehefrau 380, 395.

Standesregister, Eintragung in 610 — Berichtigung 617.

Statutarisches Erbrecht des Märkischen Ehegatten 65 ff.

Stempel bei gemeinschaftlichem Testament 194 — für Familienstiftung 635.

Stempelmarke, Entwerthung auf Umschlag des Protokolls über Testamentserrichtung 99.

Sterbefall, Beurkundung 608, 616.

Sterberegister 610.

Sterbeurkunde Erblassers bei Erbscheinsertheilung 351.

Stettin, Ueberleitung Güterrechts 407, 64, 69.

Steuer, Verpflichtung des Ehemanns zur Entrichtung 418.

Stiefvater, Unterhaltspflicht 477.

Stiftung als Erbe 18, 52, 123 — des öffentlichen Rechtes als gesetzlicher Erbe 75 — Unbestimmtheit der Erbtheile mangels Entscheidung über Genehmigung 37 — Errichtung in Verfügung von Todeswegen 51 — Ersuchen um Genehmigung durch Testamentsvollstrecker 170 — siehe Familienstiftung.

Stiftungsgeschäft einer Familienstiftung 630.

Stolp 68, 64.

Strafantrag, Recht auf Stellung unvererblich 50 — der gütergemeinschaftlichen Ehefrau 434 — für Mündel 549 — Pflegschaft zur Stellung 595.

Strafrichter, Anzeige an Vormundschaftsgericht 503.

Strafverfahren, Kosten, Haftung des Nachlasses 50 — Kosten der Vertheidigung der Ehefrau 417, bei Gütergemeinschaft 436, bei Errungenschaftsgemeinschaft 455, des Kindes 498.

Straßenkostenbeitrag, Vorerbschaft 130.

Straßenpflasterungskosten, Haftung bei Verwaltungsgemeinschaft 418.

Streit über Zuständigkeit 29.

Streitpunkt im Erbauseinandersetzungsverfahren 369.

Stumm, Verhandlung mit 31 — Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 24, 32 — Testamentsfähigkeit 86, 87 — öffentliches Testament 101, 97 — Testament vor Gemeinde-, Gutsvorsteher 106 — kein Nothtestament

Digitized by Google

vor 3 Zeugen 108 — Errichtung des Erbvertrages 210 — Pflegschaft über 596.
Subſtitution, gemeine 117 — fideikommiſſariſche 121 ff. — Pupillar-, Quaſipupillar- 117 — keine Beſchränkung der Zahl 126.
Substitutus substitato est ... 118.
Succeſſion in Familienfideikommiſſe 637.
Süderdithmarſchen, Nothteſtament 107.
Surrogation, Nachlaß 316 — bei Vorerbſchaft 130, 142, 144 — bei Vorbehaltsgut 411 — des Sonderguts 431 — bei Geſammtgut 439.

T.

Täuſchung, Anfechtbarkeit der Annahme, Ausſchlagung der Erbſchaft 234 — Ehehinderniß 385.
Tag, Angabe im eigenhändigen Teſtament 89.
Taub, Verhandlung mit 31 — Beurkundung des Rechtsgeſchäfts 24, 32, 33, 42, Vertrauensperſon 33, 42 — öffentliches Teſtament des 101 — Teſtament vor Gemeinde-, Gutsvorſteher 106 — nicht Teſtamentszeuge 96 — Pflegſchaft über 596.
Taufe, Koſten der 478.
Taxe 551 ff.
Termin zur Teſtamentseröffnung 202.
Teſtament, Begriff und Auslegung 52, 81 ff. — Mehrheit letztwilliger Verfügungen 83 — Fähigkeit der Errichtung 82, 86 ff. — eigenhändiges 89 ff., öffentliches 94 ff., Errichtung durch mündliche Erklärung, durch Uebergabe einer Schrift 97 — des Minderjährigen 97, Blinden 97, 101, Stummen 97, 101, Tauben, Schreibunfähigen 101, des des Deutſchen nicht Mächtigen 102 — vor Konſul, Beamten in den Schutzgebieten, Kriegsgerichtsrath 100 — außerordentliches 105, vor Gemeinde-, Gutsvorſteher 105, 106, vor 3 Zeugen 107, Soldaten- 108 — amtliche Verwahrung 46, 90, 92, 93, 99 — Inhalt 82, Erbeinſetzung 109 ff., Vermächtniß 145, Anordnung einer Auflage 159, Ernennung des Teſtamentsvollſtreckers 161, Errichtung einer Familienſtiftung 630 — Unwirkſamkeit 195 — Anfechtung 195 — Widerruf 198, Form 199, durch Teſtament 199, durch Rücknahme aus Verwahrung 100, 200, 106, durch Vernichtung 199, durch Entmündigten 88 — Ablieferung an Nachlaßgericht 201, 247 — Erzwingung der Ablieferung durch Ordnungsſtrafe 39 — Eröffnung 201 ff., mehrerer 206, ungültigen privatſchriftlichen, aufgehobenen 206, keine des vernichteten, aus amtlicher Verwahrung zurückgenommenen öffentlichen 206, 54 Jahre verwahrten 207 — Verbot der Eröffnung 195 — gemeinſchaftliches 185 ff., Uebergangsvorſchrift 7 — Nacherbfolge und § 2269 185 ff., Vermächtnißanordnung 191, Korreſektilität 192, Nichtigkeit, Unwirkſamkeit, Widerruf 192, Eröffnung und Verwahrung 205, 206, 354, Stempel 194, Ausſchlagung der Zuwendung ſeitens überlebenden Ehegatten 194, Aufhebung der Verfügung des überlebenden Ehegatten 194, über Ausſchließung Abkömmlinges von fortgeſetzter Gütergemeinſchaft 445 — Verhältniß zu ſpäterer Verfügung 88, 214 — Verhältniß zu Erbvertrag 83, 214 — Aufhebung Erbvertrages durch 219 — Rücktritt vom Erbvertrage durch 221 — ſiehe Verfügung von Todeswegen.
Teſtamentsakten 91, 92, 202, 205 — Weglegung 207.
Teſtamentsrichter 90, 200, 203.
Testamentum mysticum 97.
Teſtamentsurkunde, Vernichtung 200.
Teſtamentsvollſtrecker 161 ff., Uebergangsvorſchrift 161 — Ernennung 161, durch Nachlaßgericht 162 — — Wirkſamkeit der Ernennung 165 — Anfechtung der Ernennung 197 — Legitimation 165, 173, ſiehe Teſtamentsvollſtreckerzeugniß — Frau, Ehefrau als 163 — juriſtiſche Perſon als 163, 166, 180 — Mängel der Geſchäftsfähigkeit, Pfleger 165, 166 — Mehrheit 168, 169 — Vergütung 169, 256 — regelmäßiger Wirkungskreis 169 ff., authentiſche Auslegung der letztwilligen Verfügung 170, Legitimation im Prozeſſe über Gültigkeit der Verfügung von Todeswegen 170, Ausführung der letztwilligen Verfügung 170, Bewirkung der Erbauseinanderſetzung 170, kein Erbtheilungsvertrag 364, kein Antrag auf Vermittelung der Erbauseinanderſetzung 366, 176, Verwaltung des Nachlaſſes 172, Abweichung von Anordnungen des Erblaſſers 172, Inbeſitznahme des Nach-

Digitized by Google

lasses, Verfügung über Nachlaßgegenstände 173, unentgeltliche Verfügung 173, Schenkungsversprechen 176, Eingehung von Nachlaßverbindlichkeiten 174, keine Beschränkung in Eingehung von Nachlaßverbindlichkeiten 176, Verbindlichkeit aus Rechtsgeschäften des 256 — gerichtliche Geltendmachung seiner Verwaltung unterliegender Rechte 174, Geltendmachung von Ansprüchen gegen 181, 237, 249, Geltendmachung nicht gemeinschaftlicher Nachlaßverbindlichkeiten gegen 312, keine Geltendmachung Pflichtheilsanspruchs gegen 330, Geltendmachung des Vermächtnisses gegen 150 — Zwangsvollstreckung in Nachlaß 174, 259 — keine Inventarfrist 269 — aufschiebende Einrede 290 — Antrag auf Erlaß des Aufgebots der Nachlaßgläubiger 176, 283, keine Beantragung der Nachlaßverwaltung 291, 176, Beschwerde gegen Anordnung der Nachlaßverwaltung 291 — Beantragung Nachlaßkonkurses 301, 176, Ersatzpflicht 172, 175, bei Versäumung der Beantragung Nachlaßkonkurses 302 — Aushändigung des Nachlasses nach Nachlaßverwaltung 300 — Preisgabe des Nachlasses 309 — Wirkungskreis, erweiterter, beschränkter 176, besonderer 177, Ehegatte als — zur Verwaltung des Kindererbtheils 178, 190, 196 — Verwaltung bei Pflichtheilsbeschränkung 347 — zur Verwaltung der Vorerbschaft 140, zur Wahrnehmung der Rechte des Nacherben 143, 142, 180, Ehegatte als 181, 188, nicht ausschlagungsberechtigt 144 — Aufsichtsrecht 177, über beschwerten Vermächtnißnehmer 181 — Verlangen der Vollziehung der Auflage 160 — Stellung gegenüber Erben 181, Verzeichnißpflicht 181, Pflicht zur ordnungsmäßigen Verwaltung 182, Auskunfts-, Rechenschafts-, Offenbarungseidspflicht 182, Ersatzpflicht 182, 172, 175, Uebertragung der Geschäfte an Dritten 182, Aufwendungen des 183, Ueberlassung von Nachlaßgegenständen an Erben 183 — Eintragung in das Grundbuch 164, Eintragung ins Grundbuch auf Antrag des Testamentsvollstreckers 173 — Beantragung Erbscheins 349, 173, Angabe der Ernennung im Erbschein 356, 164, Verlangen der Herausgabe Erbscheins an Nachlaßgericht 359 — Entlassung 166 — Tod 166 — Konkurs 167 — Verfügung nach Erlöschen des Amtes 167 — Beschränkung durch Ernennung eines 325, 326 — nicht bedachter 95 amtliche Fürsorge für Nachlaß vor Annahme Amtes des 238.

Testamentsvollstreckeramt, Beginn 163, frühere Verfügungen des Erben 164 — Annahme, Ablehnung 163 — Kündigung 166 — Erlöschen 166 — keine Verpflichtung zur Uebernahme 163.

Testamentsvollstreckerzeugniß 360, 361 165, 173, Befreiung in 176, Beschränkungen in 177 — kraftlos 167.

Testamentszeuge siehe Zeuge.

Testirfähigkeit 86 ff., Prüfung 97.

Thatsache Feststellung von 34 — Beurkundung 45, 26, 28, 25.

Theilung der Erbschaft in Natur 318, 362, des Erbschaftserlöses 362 — Gesammtguts 440 — eines gemeinschaftlichen Vermögens vorbereitet durch Ortsgericht 27.

Theilungsanordnung 191, 319 — Beschränkung durch 325, 326 — kein Bestandtheil des Erbscheins 357.

Theilungsplan des Testamentsvollstreckers 171.

Tochter, Anspruch auf Aussteuer 481, Verweigerung der Aussteuer bei Eheschließung ohne Einwilligung 387 — Nutznießung am Vermögen der bei Heirath ohne Einwilligung 387 — Sorge Gewalthabers für Person verheiratheter 483 — Staatsangehörigkeit verheiratheter 9, 10, 11, 12 — Vermögensverwaltung verheiratheter durch Inhaber elterlicher Gewalt 489 — aus geschiedener Ehe 484.

Tod Erblassers 51.

Todeserklärung Erblassers 51 — Berechtigung zur Eingehung einer Ehe 389, 466 — Einfluß auf Verwaltungsgemeinschaft 423, 425, auf Errungenschaftsgemeinschaft 425, 456, allgemeine Gütergemeinschaft 438, fortgesetzte Gütergemeinschaft 447 — des Inhabers elterlicher Gewalt 502, 504 — Abkömmlinges, Annahme an Kindesstatt 513 — Vormundes, Pflegers 601 — Ausländers 382 — Schutz des Dritten 358.

Todeswegen, siehe Verfügung.

Digitized by Google

Transmiſſion 224.
Trennend, ſiehe Ehehinderniß.
Treptow an der Tollenſe 63, 69.
Trunkſucht, vorläufige Vormundſchaft bei Antrag auf Entmündigung wegen 593 — Vormundſchaft bei Entmündigung wegen 537 — Genehmigung zur Eheſchließung des wegen — Entmündigten 385 — Teſtamentsunfähigkeit 86, Fähigkeit zum Widerruf 198 — Entmündigte nicht Familienrathsmitglied 588, nicht Vormund, Pfleger 250, 541.
Trunkſüchtige als Teſtamentszeuge 96.
Türkei 15.

U.

Uebergabe, Errichtung des Teſtaments 97, Erbvertrages durch 210.
Uebergabevertrag vorbereitet durch Ortsgericht 27.
Uebergangsvorſchriften, Erbrecht 4 ff., Form und Fähigkeit der Errichtung einer Verfügung von Todeswegen 4 ff., Verwandtenerbfolge 53 f., Erbfolge des Ehegatten 62 ff., Vermächtniß 145, Teſtamentsvollſtrecker 161, gemeinſchaftliches Teſtament 7, 185, Anfechtung, Widerruf letztwilliger Verfügung 194, Teſtamentseröffnung 201, Erbvertrag 207, Erbverzicht 7, 223, Erwerb der Erbſchaft 224, Nachlaßpflegſchaft 248, Erbengemeinſchaft 314, Pflichttheilsrecht 324, Erbſchein 347, Form, Vermittelung der Erbauseinanderſetzung 361 — Gültigkeit der Ehe 382 — Auseinanderſetzung bei Eingehung einer Ehe 392 — perſönliche Wirkungen der Ehe 394 — Geſchäftsfähigkeit der Ehefrau 403 — eheliches Güterrecht 405 ff., 427, 452, 458 — Ehelichkeit 472 — Rechtsverhältniß zwiſchen Eltern und Kindern 476 — elterliche Gewalt der Mutter 504 — Stellung Kindes aus nichtiger Ehe 510 — Annahme an Kindesſtatt 516 — Stellung unehelicher Kinder 521 — Legitimation unehelicher Kinder 527 — befreite Vormundſchaft 591 — Verfahren 29.
Uebergehung des Pflichttheilsberechtigten 196, 218, 325 — berufenen Vormundes 540.
Ueberleitung der Güterſtände 405 ff.
Uebernahme der Vormundſchaft, Genehmigung 541.
Ueberſchuldung des Nachlaſſes durch Vermächtniſſe, Auflagen 154, 260, 262, 296, 308, bei Nachlaßverwaltung 295, 296, des Nachlaſſes bei Nachlaßkonkurs 300 — Abkömmlinges, Beſchränkung des Pflichttheilrechts 346 — Geſammtguts 438, der Errungenſchaftsgemeinſchaft 457.
Ueberſendung einer Verfügung von Todeswegen 20, 202, 206.
Ueberwanderung 10.
Ueberweiſung der Vermittelung der Erbauseinanderſetzung an Notar 365, 377 — der Vermittelung der Geſammtgutsauseinanderſetzung an Notar 441 — weiterer Beſchwerde an Oberlandesgericht 638.
Ueberweiſungszeugniß 359, 364, 375, 442.
Ueberzeugung, Entſcheidung nach freier 34.
Umſchreibung von Werthpapieren einer Vorerbſchaft 134, 140, 143 — Mündelvermögens 557.
Umwandlung von Werthpapieren einer Vorerbſchaft 134, 140, 143, Mündelvermögens 557.
Unbeſchränkbar, unbeſchränkt ſiehe Haftung.
Unbewegliches Vermögen bei Fahrnißgemeinſchaft 459.
Unehelich, Kind 472, 521 ff., Staatsangehörigkeit 8, 10, 12, Wohnſitz 22, Erbrecht 54, Name 477, Namensänderung 523, Verhältniß zur Mutter 522, religiöſe Erziehung 548, Einwilligung zur Eheſchließung 386, Standesrechte 380, Unterhaltsanſpruch 49, 524 ff., Abfindung durch Erben 525, Vater des 524, Anerkennung 524, durch Ehemann der Mutter 527, Eintragung in Geburtsregiſter 613, Legitimation durch Ehe 527, Ehelichkeitserklärung 528 ff., bevormundet durch Mutter 539, in fortgeſetzter Gütergemeinſchaft 442 — Kind aus nichtiger Ehe 511.
Unehelichkeit, Geltendmachung 473.
Unentgeltlich, ſiehe Verfügung.
Unfähigkeit zur Teſtamentserrichtung 86, zur Schließung Ehevertrages 207 — zur Führung der Vormundſchaft 541 — Familienrathsmitglied zu ſein 588.
Unfreies Kindesvermögen 496 ff.
Ungültig, ſiehe Ehe.
Univerſalſucceſſion 48, 224.
Unterbrechung Prozeßverfahrens durch Erbfall 237.

Digitized by Google

Unterbringung unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes in Familie, Anstalt 487, Mündels in Familie, Anstalt 546, 578 — vorläufige im Fürsorgeerziehungsverfahren 624.
Unterhaltsanspruch der Mutter bei zu erwartender Geburt des Erben 238 — des Hausgenossen des Erblassers 256 — der Eltern 480 — Kindes 477 ff., 495, 499 — Kindes aus nichtiger Ehe 515 — angenommenen Kindes 519 — unehelichen Kindes 49, 524 — für ehelich erklärten Kindes 530 — Pflegschaft zur Wahrnehmung des 596.
Unterhaltspflicht der Ehegatten 401, 402, 418, 424, 438, 454, 457 — Regelung während Scheidungs-, Nichtigkeits-, Anfechtungsprozesses 402, 471 — nach Nichtigkeitserklärung 468 — geschiedener Ehegatten 403, 469, 471, 49 — der Eltern 478, 479, 495 — Stiefvaters 477 — der Kinder 480, 498 — unehelichen Vaters 524, Uebergangsvorschrift 521.
Unterhaltsvereinbarung unehelichen Kindes 526, Mündels 562.
Unterlage, Beschaffung bei Erbauseinandersetzung 366.
Unterlassung einer Handlung, Vollstreckung 39.
Unterschrift, Beglaubigung 19, 44, 45, durch Notar 26, durch Ortsgericht 27, durch Kriegsgerichtsrath 28, durch Konsul 28.
Untervermächtnißnehmer 156.
Unterwerfung unter sofortige Zwangsvollstreckung 560.
Unterzeichnung des Protokolls über Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 41 — eigenhändigen Testaments 89 — des Protokolls über Testamentserrichtung 97 — des Protokolls über Schließung Erbvertrages 209, einer Ausfertigung 25, durch Notar 26.
Unvererblichkeit 49.
Unwirksamkeit der Verfügung von Todeswegen 195 — Erbvertrages 217 — Verfügungen gemeinschaftlichen Testaments 192 — Mehrheit von Verfügungen von Todeswegen 83 — Vermächtnisses 153.
Unwürdigkeitserklärung des Vermächtnißnehmers 152.
Unzuständigkeit 29.
Urgroßeltern, gesetzliche Erben 61.
Urheberrecht, vererblich 49.
Urkunde über Rechtsgeschäfte 40 ff. — über Gegenstand, der nicht Rechtsgeschäft 43 — Uebergangsvorschrift 29 — Ausschluß von Siegelung 242.
Urkundenverwahrungsbuch 248.
Urkundsperson 30, 40, 95, 96.
Urschrift gerichtlichen Protokolls über Beurkundung Rechtsgeschäfts 42, von Thatsachen 43
Urtheil, Wirksamkeit in Ansehung eingebrachten Gutes 415, 416.
Urgroßeltern, gesetzliche Erben 62.

V.

Vater, gesetzlicher Erbe 58 — Einwilligung zur Eheschließung 386 — Stellung bei nichtiger Ehe 511 — unehelichen Kindes 524 f. — legitimirten Kindes 527 — Antrag auf Ehelichkeitserklärung 528 — berufener Vormund eines Volljährigen 539, 544, 559, 579, 580, 592 — siehe elterliche Gewalt, Eltern.
Vatererbe, Verwaltung durch Mutter ohne Beistand, durch Pfleger 507.
Vaterschaft, Erforschung der 524, Anerkennung der 524, Uebergangsvorschrift 521.
Verbot der Siegelung 99, 244 — der Eröffnung einer Verfügung von Todeswegen 195.
Verbrauchbare Sache, Veräußerung, Verbrauch durch Ehemann bei Verwaltungsgemeinschaft 414, Vindikation durch Ehemann 416 — Ersatzpflicht Inhabers der elterlichen Gewalt 497.
Verbriefte Forderung, mündelsichere 554.
Verehelichungszeugniß, Bayerisches 380.
Vereidet, siehe Gerichtsschreiber, Dolmetscher.
Vereinbarung über Erbauseinandersetzung 362 — über vorbereitende Maßregel im Erbauseinandersetzungsverfahren 370 — Beurkundung der im Erbauseinandersetzungsverfahren 370.
Vereinigung von Gesammtgutsgrundstücken 432.
Vererblichkeit 48, Anwartschaft des Nacherben 125, des Erbausschlagungsrechtes 229.
Verfahren 2, 29 ff. 34 — des Vormundschaftsgerichts 580 ff.
Verfügung 35, Erlaß 35, Wirksamkeit 35, Aenderung 36, nur auf Antrag

Digitized by Google

37, Rechtskraft 38 — des Vorerben 131, 140, über Werthpapiere 134, 135, 140, 143, unentgeltliche 134, durch Urtheil erfolgende 136, des befreiten Vorerben 140 — des Teſtamentsvollſtreckers 173 ff., über Nachlaßgegenſtand durch Erben während Teſtamentsvollſtreckung 174, bei beſchränkter Teſtamentsvollſtreckung 177 — des ausſchlagenden Erben 236 — über Erbtheil 255, 314 — bei Erbengemeinſchaft 316 — über eingebrachtes Gut bei Verwaltungsgemeinſchaft ſeitens des Ehemannes 413, ſeitens der Ehefrau 419 — über Geſammtgut der allgemeinen Gütergemeinſchaft 431, 432, bei Errungenſchaftsgemeinſchaft 453 — des Inhabers der elterlichen Gewalt 492 — über Mündelvermögen 560 — von Todeswegen, Begriff 81, 52, 213, Fähigkeit und Form 86 ff., Kolliſionsnormen 12 f. Uebergangsvorſchrift 4 ff., Regiſter 90, ſeine Prüfung im Erbauseinanderſetzungsverfahren 367, Verwahrungsbuch 91, Widerruf 198, Unwirkſamkeit 195, Eröffnung 201 ff., 354, Verbot der Eröffnung 195, Ablieferung an das Amtsgericht durch Dorf-, Ortsgericht 239, von Siegelung ausgeſchloſſen 242, Vertrag über 82, Ausführung durch Teſtamentsvollſtrecker 170, Vollſtändigkeit 82, Auslegung 83 ff., Mehrheit 83, 213, 214, bedingte 85, einſeitige im Erbvertrag 216, Entziehung, Beſchränkung des Pflichttheils 346, Anordnung über Erbauseinanderſetzung 319, Ausſchließung der Fortſetzung der Gütergemeinſchaft 443, Anordnung der Beſtellung Beiſtandes 506, Benennung Vormundes 539, Ausſchließung von Vormundſchaft 541, Ausſchließung der Beſtellung eines Gegenvormundes 544, über Befreiung des Vormundes 592, des märkiſchen Ehegatten 67, Angabe über bei Erbſcheinsbeantragung 350, Vorlegung bei Erbſcheinsantrag 352, Prüfung vor Erbſcheinsertheilung 354, ſiehe Teſtament, Erbvertrag.

Vergeltungsrecht 15.

Vergleich Mündels 561.

Vergütung des Teſtamentsvollſtreckers 169 — des Nachlaßpflegers 252 — Nachlaßverwalters 256, 297 — Beiſtandes 509 — Vormundes, Gegenvormundes 571.

Verhandlungstermin im Erbauseianderſetzungsverfahren 369.

Verheirathung, Staatsangehörigkeit 8, 10, Reichsangehörigkeit 12 — ſiehe Eheſchließung.

Verhinderung des zuſtändigen Gerichts 31 — des Vaters als Inhabers der elterlichen Gewalt 501, 502, 505.

Verjährung des Pflichttheilsanſpruchs 330 — des Anſpruchs Pflichttheilsberechtigten gegen Beſchenkten 444 — keine des Anſpruchs auf Erbauseinanderſetzung 319 — des Anſpruchs gegen Vormundſchaftrichter 583, gegen Vormund 604.

Verkehr des geſchiedenen Ehegatten mit Kind 485.

Verkündung einer Verfügung von Todeswegen 204, 222, 228

Verleihung der Staats- und Reichsangehörigkeit 8, 11.

Verlobte, kein gemeinſchaftliches Teſtament 185 — Fähigkeit zur Schließung Erbvertrages 207, Form 211, einſeitige Verfügungen im Erbvertrag 217 — Erbverzichtsvertrag 223 — Zuwendung an im Falle der Auflöſung des Verlöbniſſes 195 — Erklärung vor Standesbeamten 393 — internationales Privatrecht 382.

Verluſt der Staats- und Reichsangehörigkeit 8 ff. — der Fähigkeit zur Errichtung einer Verfügung von Todeswegen 5 — des Ausſchlagungsrechts 226.

Vermächtniß 145 ff., Begriff 145, 53 — der Beſchwerte 146 ff., 325, 326 — Behandlung bei Erhöhung, Anwachſung, Erſatzberufung 147, 79, 80, 115, 116, 120 — Bedachte 148 ff., an Teſtamentsſtrecker 169, an Pflichttheilsberechtigten 327, 342 — Voraus 148 — deſſelben Gegenſtandes an Mehrere 149 — Anfall, Unwirkſamkeit 150 ff., 191 — Geltendmachung, Berichtigung 150 — Annahme, Ausſtellung 150 ff., zum Zwecke der Beanſpruchung Pflichttheils 327, durch Ehefrau 421, bei Gütergemeinſchaft 434, unter elterlicher Gewalt ſtehenden Kindes 493, Mündels 562 — bedingt, bedacht 151 — Beſchränkung 153 ff. — Verweigerung der Erfüllung 154 ff. — im Nachlaßkonkurſe 303, 304, 305 — bei Preisgabe des Nachlaſſes 308 — im Aufgebotsverfahren 285, 288 — Ueberſchuldung durch 308, 260, 262, 296 — Gegen-

Digitized by Google

stand 157 —Verschaffungs-, Gattungs- 158 — Wahl- 159 — des Nießbrauchs 128 — Anordnung im gemeinschaftliche Testamente 191, 192 — im Erbvertrage 213, 216 — Anfechtung 196, 197 — Erfüllung durch Testamentsvollstrecker 170 — nicht im Erbschein 357 — Ausschließung der Erbauseinandersetzung bis zum Anfall eines Vermächtnisses 317 — Nachlaßverbindlichkeit 256.

Vermächtnißnehmer 148 ff. — im Erbvertrage 145 — als Beschwerter 146, 147, zu Gunsten seiner Geschwister 153 — Wegfall des zunächst Beschwerten 147 — Ersatz- 147 — Nach- 147 — keine Koexistenz 148 — gesetzliche Erben als 148 — Erbe als 148 — mehrere 149, desselben Gegenstandes 149 — Bestimmung durch Bedachten, Dritten 149 f. — Entstehung der Forderung des 150 — juristische Person als 151 — Anfall an 150 ff. — pflichttheilsberechtigt 152 ff. — Kürzung des Vermächtnisses 153 ff., 341 — Haftungsbeschränkung 156 — Verpflichtung zu einer Auflage 159 — Betheiligter an Testamentsvollstreckung 162 — Antrag auf Bestimmung einer Inventarfrist 265 — Beantragung Nachlaßkonkurses 301 — kein Antrag auf Vermittelung der Erbauseinandersetzung 366 — antheilige Haftung gegenüber 312.

Vermächtnißunwürdigkeit 254.

Vermächtnißvertrag 213, 215, 220.

Vermiether, Pfandrecht 421.

Vermiethung Grundstücks einer Vorerbschaft 133 — Grundstücks unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 500.

Vermittelung der Erbauseinandersetzung durch Nachlaßgericht 362, 365 ff., siehe Erbauseinandersetzung — der Auseinandersetzung in Ansehung Gesammtguts 441, der fortgesetzten Gütergemeinschaft 451, Errungenschaftsgemeinschaft 457 — der Abnahme der Schlußrechnung 603.

Vermögen Zuwendung des -Erbeinsetzung 110 — unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes, Verwaltung 489 ff., freies 496 — Mündels 549 ff. Pflegschaft für 596.

Vermögensübersicht Vormundes 592, 579.

Vermögensverwaltung Beistandes 506, 509 - Gewalthabers 489 ff. — Vormundes 549 ff.

Vermögensverzeichniß, siehe Inventar.

Vermögensvortheil, Zuwendung eines -Vermächtniß 145.

Vermuthung des Eigenthums des Ehemanns 403 — zu Gunsten der Ehefrau 404 — zu Gunsten Erbscheinserben 357.

Vernichtung Testaments 199, 200 — keine von Testamentsakten 207.

Verpachtung zur Vorerbschaft gehörenden Grundstücks 133 — Grundstücks unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 500, Mündels 561.

Verpflegungsanstalt, gesetzliches Erbrecht 76 — gesetzliche Vormundschaft 539.

Verpflichtung der Ehefrau durch Ehemann bei Verwaltungsgemeinschaft 413 — Vormundes 543 — Familienrathsmitglieds 589.

Verpfründungsvertrag 221.

Versäumnißverfahren bei Erbauseinandersetzung 371.

Versäumung der Ausschlagungsfrist 227, 234.

Versailler Bündnißvertrag 380.

Verschaffungsvermächtniß 158.

Verschließung des Protokolls über Testamentserrichtung 98, 106 — Erbvertrages 211.

Verschollenheit Mündels, Aufhebung der Vormundschaft 600.

Verschulden Vormundes, Gegenvormundes 572.

Verschwägerte, Betheiligte 30, 95 — Mündels, Anhörung 580.

Verschwender als Testamentszeuge 96 — Testamentserrichtung 86 — Widerruf einer Verfügung von Todeswegen 198 — Erbvertrag 207 — Beschränkung des Pflichttheilsrechts 346, 180 — Eheschließung 385 — Aufhebung der Gütergemeinschaft 432, 438, Errungenschaftsgemeinschaft 457 — Vorläufige Vormundschaft 593 — Vormundschaft 537 — nicht Vormund 541, nicht Familienrathsmitglied 588.

Versicherung an Eidesstatt bei Erbscheinsantrag 352, 34, 43, 45 — des Testamentsvollstreckers 360.

Versicherungsbeitrag, Haftung bei Verwaltungsgemeinschaft 418 — für unfreies Kindesvermögen 498.

Digitized by Google

Vertheidigung der Ehefrau im Strafverfahren, Koſten 417, des unter elterlicher Gewalt ſtehenden Kindes, Koſten 498.
Vertragsantrag Ablehnung durch Ehefrau 421, bei Gütergemeinſchaft 434.
Vertragſchließende Erbvertrages 207, 209.
Vertragserbe 213, 215, 233.
Vertragsgegner des Erblaſſers bei Schließung Erbvertrages 208.
Vertrauensperſon eines Tauben 33, 42, bei Teſtamentserrichtung 101
Vertreter diplomatiſcher, Rechtshülfeerſuchen 35, Zuſtellungserſuchen 36 — eines Betheiligten 30.
Vertretung des Mannes durch Ehefrau 396 — unter elterlicher Gewalt ſtehenden Kindes 500 — Mündels 558.
Verurtheilung in Koſten 38, 39.
Verwahrer einer zur Erbſchaft geleiſteten Sache bei Erbengemeinſchaft 316.
Verwahrung von Teſtamenten, Erbverträgen 46, 90, 99, 106, 200, 212, 222 — gemeinſchaftlichen Teſtaments 93, 192, 205, 206, 354 — 54jährige 207 — der Urſchrift eines Protokolls über Beurkundung eines Rechtsgeſchäfts 42 — vorläufige von Werthpapieren, Urkunden, Koſtbarkeiten 242, 247.
Verwahrungsbeamte 91, 201, 203, 207.
Verwahrungsbuch 91, 203, 205, 247.
Verwaltung der Erbſchaft durch Vorerben 129, 141, durch Verwalter 139, — des Nachlaſſes durch Teſtamentsvollſtrecker 172, 177 — durch Nachlaßpfleger 251 — durch Nachlaßverwalter 295 — durch Miterben 315 — Auskunft im Erbauseinanderſetzungsverfahren 369 — Güterſtand der 410 ff. — eingebrachten Gutes durch Ehemann 412, Klage auf Aufhebung der 419, 423, 424, 401, Wiederherſtellung der 424, 425 — des Geſammtguts der allg. Gütergemeinſchaft 431 — Sonderguts 431 — bei Errungenſchaftsgemeinſchaft 453 — bei Fahrnißgemeinſchaft 460 — ſiehe Kindesvermögen.
Verwaltungsgemeinſchaft 410 ff. — Prozeßführung 415 ff. — Ausſchließung der, Gütertrennung 429 — Aufhebung, Beendigung 419, 423 ff. — des A.L.R. 63, 406.
Verwaltungszwangsverfahren 39.
Verwandte, Betheiligte 30 — geſetzliche Erbfolge 53 ff. — Berufung als mehrfacher und Ehegatte 232 — des Erblaſſers ausgeſchloſſen von Mitwirkung bei Teſtamentserrichtung 95 — Zuwendung an 84 — Erbeinſetzung der 112, als Nacherbe im gemeinſchaftlichen Teſtament 185, im Erbvertrage 215 — Ausſchließung von der geſetzlichen Erbfolge 226 — Verzicht auf geſetzliches Erbrecht 223 — Mündels, Anhörung 580.
Verwandtſchaft 54 — Beſtehen zur Zeit Erbfalls 55 — mehrfache bei geſetzlicher Erbfolge 57, 58, 60, 61 — Angabe bei Erbſcheinsantrag 349 — Ehehinderniß 388.
Verweigerung des Zeugniſſes, Gutachtens 34.
Verwirkung elterlicher Gewalt 503, 504, 520 — des Rechtes der Haftungsbeſchränkung 258, 265, 275.
Verwittwet, Unterhaltungsanſpruch des Kindes 477.
Verzeichniß ſiehe Inventar.
Verzeihung, Entziehung des Pflichttheils 346.
Verzicht ſiehe Erbverzicht — auf Verwaltung und Nutznießung 424 — auf Antheil am Geſammtgut 445, 446, 449, 451 — auf Nutznießung des Inhabers der elterlichen Gewalt 499 — auf Schlußrechnung 603.
Vindikation verbrauchbarer Sachen durch Ehemann 416.
Vindikationslegat 145.
Volksſchullehrer, Gnadengehalt 50.
Vollbürtig, ſiehe Geſchwiſter.
Volljährig, Unterhaltsanſpruch des Kindes 477 — Kind, Ueberlaſſung des Vermögens der Verwaltung des Vaters 480 — Vormundſchaft über 536, 539, 549, 579, 592, 600 — vorläufige Vormundſchaft über 593 f. — Pflegſchaft wegen körperlicher, geiſtiger Gebrechen 596 — wegen Abweſenheit 597.
Volljährigkeit, Ehemündigkeit Mannes 383.
Volljährigkeitserklärung 605 ff.
Vollmacht 31 — zur Erbausſchlagung 228, 234.
Vollſtändigkeit einer Verfügung von Todeswegen 82.
Vollſtreckbarkeit der eine Erbtheilung enthaltenden Urkunde 362 — der beſtätigten Erbauseinanderſetzung 371.
Vollſtreckung 39 — zur Erzwingung der Teſtamentsablieferung 202 — vor-

Digitized by Google

mundschaftsgerichtlicher Anordnung 577.
Vollstreckungsbeamte 39.
Vollstreckungsgericht, Bestellung eines Vertreters des Erben 237.
Vollstreckungstitel gegen Erblasser 237 — gegen Nachlaßpfleger 251 — gegen Erben, Testamentsvollstrecker, Nachlaßpfleger, Nachlaßverwalter 259 — gegen Erbengesammtheit 309, gegen Miterben 309 — Kostenfestsetzung 38.
Vollziehung der Auflage 159.
Vollzugsorgan, polizeiliches 39.
Voraus 72 — bei Berechnung Pflichttheils der Eltern außer Ansatz 334 — des märkischen Ehegatten 66.
Vorausvermächtniß 148, 128, Verhältniß zu Erbschaftskauf 255.
Vorbehalt der Haftungsbeschränkung im Urtheile 282, 259, 156 — nicht bei Urtheil gegen Nachlaßpfleger 251, Nachlaßverwalter, Testamentsvollstrecker 269, Fiskus 73, 269 — der Haftungsbeschränkung für unberichtigte Gesammtgutsverbindlichkeiten im Urtheile 441.
Vorbehaltsgut, Bestimmung der Inventarfrist 268 — bei Verwaltungsgemeinschaft 410 ff. — der allgemeinen Gütergemeinschaft 431, 442 — der fortgesetzten Gg. 444 — der Errungenschaftsgemeinschaft 453, 454 — der Fahrnißgemeinschaft 459 — Eintragung in Güterrechtsregister 460.
Vorbereitende, siehe Maßregel.
Vorerbe, Begriff 121 — Abkömmling als 121 — gesetzliche Erben als 122, 123, 225 — Fiskus als 73 — Ehegatte als 124, 125, 181, 185, 188, 215, märkischer als 68 — zugleich Nacherbe 127 — juristische Person 127 — Tod des 124, 126 — Stellung des 128 — Eigenthümer der Früchte 128 — Verwaltung der Erbschaft 129, 141 — Haftung 129, 130, 141 — Tragung der gewöhnlichen Erhaltungskosten 129, 141 — Ersatzpflicht 128, 129, 131, 133, 135, 141 ff., 144 — Ersatzanspruch bei außergewöhnlichen Aufwendungen 129, 142, außerordentlichen Lasten 129 — Bestreitung außergewöhnlicher Aufwendungen, außerordentlicher Lasten aus der Erbschaft 130, 142, der gewöhnlichen Lasten 130 — Verwendung von Erbschaftsgegenständen 130, 141 — Umfang der Herausgabepflicht, 130, 141, 142, 144 — Surrogation 130, 142 — Verwaltung nach Wirthschaftsplan 131, 141, 143 — Anlegung von Geld 131, 140 — Verfügung über Grundstücke und grundbuchmäßige Rechte 131 ff., 140 — Eintragung im Grundbuch 132, 140 — unentgeltliche Verfügung 134, 141 — Hinterlegung von Werthpapieren 134, 140, 143 — Umschreibung von Werthpapieren 134, 140, 143 — Umwandlung in Buchforderungen 134, 140, 143 — Eintragung des Sperrvermerks bei Buchforderungen 134, 140, 143 — Verfügung über hinterlegte Werthpapiere 135 — Verfügung über Sparkassenbuch 135 — Rechtsgeschäfte des 135 — obligatorische Verträge des 135 — Gläubiger des 136, 141 — Konkurs des 136, 143 — Verzeichnißpflicht 137, 141, 143, 182 — Feststellung des Zustandes der Erbschaftsgegenstände 138, 141, 143 — Auskunfts-Rechenschaftspflicht 138, 141, 143 — Leistung des Offenbarungseides 138, 143 — Sicherheitsleistung 139, 141, 143 — Entziehung der Verwaltung 139, 141, 143 — Verfügung nach Eintritt der Nacherbfolge 140 — befreite 140 — mit Vermächtnissen beschwert 146, 147 — als Testamentsvollstrecker zur Wahrnehmung der Rechte des Nacherben 180, 181 — Haftung nach Eintritt der Nacherbfolge 313 — Beschränkung durch Vorstellung eines 325, 326, 327 — Antrag auf Erbscheinsertheilung 348 — Erbschein des 356.
Vorfahr, Nachweis bei Erbscheinsantrag 351.
Vorkaufsrecht unvererblich 49 — Verfügung des Vorerben über 131, 140 — der Miterben 315.
Vorläufige Vormundschaft 593 f. — Unterbringung zur Fürsorgeerziehung 624.
Vorlegung einer Sache, Vollstreckung 39 — der Verfügung von Todeswegen bei Erbscheinsantrag 352 — — der Ernennung enthaltenden Urkunden durch Testamentsvollstrecker 360.
Vorlesung des Protokolls über Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 40 — über Testamentserrichtung 97 — über Schließung Erbvertrages 209.

Vormerkung 290, 284.
Vormund gesetzlicher 539 — berufener 539, 82 — Auswahl durch Vormundschaftsgericht 540 — gemäß FEMG. 540, 626 — nicht zu bestellen als 541 — Ablehnungsrecht 542 — Bestellung nur mit Genehmigung 541 f. — Bestellung 543 — Bestallung 543 — Bestellung bei Verwirkung elterlicher Gewalt 503, 504, bei Wiederverheirathung der Gewalthaberin 506, bei nichtiger Ehe 512, über uneheliches Kind 522 — Annahme an Kindesstatt durch 514 — Sorge für Person 544 ff., Erziehung, Aufsicht 544, Bestimmung Aufenthalts Mündels 546, Ermächtigung Mündels in Dienst, Arbeit zu treten 549, Sorge für Volljährige 549, für bevormundete, verheirathete Frau 549 — Genehmigung zur Eheschließung 385, 386, 549 — Eingehung der Ehe mit Mündel 388 — Sorge für Vermögen Mündels 549 ff., Verzeichnißpflicht 549, Schenkung aus Mündelvermögen 550, Verwaltung Vermögens nach Anordnung Zuwenders 550, keine Verwendung Mündelvermögens für sich 551, Anlegung von Mündelgeld 551 ff. — Vertretung Mündels 558, Haftung für Deliktsschaden Mündels 558, Verfügung mit Genehmigung Gegenvormundes 558, Vormundschaftsgerichts 559 ff. — Zustimmung zur Schließung Erbvertrages 208 — Erbausschlagung 217 — Antrag auf Zwangsversteigerung Nachlaßgrundstücks zum Zwecke der Aufhebung der Gemeinschaft 362 — Auskunft an Gegenvormund 563 — Schließung Vertrags ohne Genehmigung Vormundschaftsgerichts 564 — Vornahme einseitigen Rechtsgeschäfts ohne Genehmigung Vormundschaftsgerichts 565 — Ausschluß der Vertretungsmacht 566, Interessenkollision 567 — Vorschuß, Ersatz 571, Vergütung 571, Auslagen 572, Haftung für Verschulden 572, Sicherheitsleistung 572 — Erziehungsbericht 577 — Rechnungslegung 578, Befreiung von, Vermögensübersicht 579 — Wiederverheirathung 580 — befreite 591 ff., 82 — vorläufiger 593 — Anhörung im Fürsorgeerziehungsverfahren 623 — Ende seines Amtes 601, Tod, Todeserklärung, Entmündigung, Entlassung 601 — Schlußrechnung 603, Offenbarungseid 604.
Vormundschaft, 536 ff. — Fälle der 536 f. — über Deutsche im Auslande 534 — über Ausländer 535 — gesetzliche der Anstaltsvorstände, Kollisionsnorm 535 — Anordnung der 537 ff., gesetzliche 539 — Abgabe 538, an ausländischen Staat 534 — unfähig zur Führung 541 — Ausschließung durch letztwillige Verfügung 541 — Verpflichtung zur Uebernahme 542 — Genehmigung zur Uebernahme, Fortführung 541 — Berechtigung zur Ablehnung 542 — Bestimmung der Inventarfrist 268 — vorläufige 593 f., 385 — Pflegschaft neben 595 — Pflegschaft wegen noch nicht angeordneter 596 — Beendigung 599 ff., 528.
Vormundschaftsgericht, sachliche Zuständigkeit 573 — örtliche Zuständigkeit 538 — Aufgaben 574 — Aufsichtsgewalt 575, 577 — Maßregeln bei Verhinderung Vormundes 575 — Anwendung von Gewalt 577 — Verhängung von Ordnungsstrafen 576 — Verfahren 580 ff. — Mittheilung an Gemeindewaisenrath 585 — Anhörung Gemeindewaisenraths 540, Verwandter, Verschwägerter 563, 580, Gegenvormundes, Mündels 563, — Beurkundung der Auseinandersetzung bei Wiederverheirathung überlebenden Ehegatten 364 — Ersetzung der Genehmigung der Bestätigung einer Ehe 384 — Ersetzung der Genehmigung zur Eheschließung 385 — Ersetzung der Einwilligung der Eltern zur Eheschließung 387 — Heirathserlaubniß 390, 495 — Aufhebung der Beschränkung, Ausschließung der Schlüsselgewalt 398 — Ersetzung der Zustimmung des Ehemanns zur Verpflichtung der Frau zu persönlichen Dienstleistungen 399 — Ermächtigung zur Kündigung der Verpflichtung der Frau zu persönlichen Dienstleistungen 400 — Zustimmung zur Verpflichtung der Ehefrau durch Ehemann bei Verwaltungsgemeinschaft 413 — Ersetzung der Zustimmung der Ehefrau zu Verfügung über eingebrachtes Gut 413 — Ersetzung der Zustimmung des Mannes zu Rechtsgeschäfte der Frau 413 — Ersetzung der Zustimmung der gütergemeinschaftlichen Ehefrau zu

Digitized by Google

Rechtsgeschäften 433, des gütergemeinschaftlichen Ehemanns 433 — Zeugniß bei Wiederverheirathung Ehegatten fortgesetzter Gütergemeinschaft 447 — Bestimmung der Unterhaltsgewährung 478 — Entscheidung bei Meinungsverschiedenheit zwischen Inhaber der elterlichen Gewalt und Pfleger 483, 489 — Anordnung über Sorge für Kinder geschiedener Ehe 484, Regelung Verkehrs mit geschiedenem Ehegatten 485 — Unterstützung Inhabers elterlicher Gewalt durch Anwendung von Zuchtmitteln 487 — Anordnung bei Gefährdung Wohls unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 487 — Anordnung bei Gefährdung Kindesvermögens 490, 491, 494, 495, 499 — Entziehung der Vertretung des Gewalthabers 501 — Feststellung der langdauernden thatsächlichen Verhinderung Gewalthabers 502 — Anordnung bei Verwirkung elterlicher Gewalt 503 — Bestellung Beistandes 506, 508 — keine Kontrolle der Mutter trotz Beistandes 509 — Anhörung Beistandes 509 — Anordnung bez. Inventarpflicht des Annehmenden 518 — Ersetzung der Einwilligung der Mutter zur Ehelichkeitserklärung 529 — Anordnung der Vormundschaft 537 — vorläufige Vormundschaft 593 f. — Abgabe der Vormundschaft 538 — Auswahl Vormundes 540 — Bestellung des Vormundes 543 — Entscheidung über Ablehnung 543 — Unterstützung Vormundes bei Anwendung von Zuchtmitteln 546 — Unterbringung des Mündels in Familie, Erziehungs-, Besserungsanstalt 546, 578, Ersetzung der Ermächtigung Mündels in Dienst, Arbeit zu treten 549 — Gestattung nicht mündelsicherer Anlegung von Kindesgeld 492, von Mündelgeld 555 — Anordnung der Aufnahme Verzeichnisses des Mündelvermögens 550 — Anordnung der Hinterlegung von Werthpapieren des Mündels 557 — Ersetzung der Genehmigung Gegenvormundes 558 — Ermächtigung des Inhabers elterlicher Gewalt, des Vormundes zur Vornahme von Rechtshandlungen 493, 559, 564 — Genehmigung zu Rechtsgeschäften des Inhabers der elterlichen Gewalt 492, des Vormundes 559 ff., zum Antrag auf Entlassung aus Staatsverbande 10, zur Vermächtnißausschlagung 152. zur Schließung Erbvertrages 208, zur Anfechtung Erbvertrages 218, zur Aufhebung Erbvertrages 220, 221, zur Schließung Erbverzichtsvertrages 223, Erbausschlagung 227, zur Verfügung über Erbtheil und Eingehung der Verpflichtung hierzu 315, zum Antrage auf Versteigerung Nachlaßgrundstücks zum Zweck der Aufhebung der Erbengemeinschaft 362, der Erbtheilung 363, 376, 391, bei Ehevertrag 428, zur Vereinbarung, Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft, Fahrnißgemeinschaft 211, 429, 458, zur Ablehnung der Fortsetzung der Gütergemeinschaft 442, zur Ausschließung der fortgesetzten Gütergemeinschaft 443, zum Verzicht auf Antheil am Gesammtgut 445, 447, zur Aufhebung fortgesetzter Gütergemeinschaft 447, zur Anfechtung der Ehelichkeit 474, zur Annahme an Kindesstatt 513, 514, zur Unterhaltsvereinbarung unehelichen Kindes 526, zur Beantragung der Ehelichkeitserklärung 529, zur Einwilligung zu Ehelichkeitserklärung 528, zur Abweichung von Anordnungen des Zuwenders bei Vermögensverwaltung 491, 550, zur Anlegung, Erhebung von Mündelgeld 556 — Form der Genehmigung 563 f. — Beschwerde gegen Verweigerung der Genehmigung 639 — Entziehung der Vertretung Vormundes 567 — Kontrolle über Vermögensverwaltung 578 — Prüfung der Rechnung des Vormundes 579 — Einsetzung des Familienraths 586 f. — Außerkraftsetzung von Befreiungen 592 — Vermittelung der Abnahme der Schlußrechnung 603 — Volljährigkeitserklärung 605 ff. — Beschluß über Fürsorgeerziehung 622, Anhörung im Fürsorgeerziehungsverfahren 623 — Genehmigung, Pflegerbestellung bei Familienschluß 634 f.

Vormundschaftsrichter, Haftung 583 — als Vorsitzender Familienraths 587 ff.

Vornahme einer Handlung, Vollstreckung 39.

Vorschuß der Ehefrau 396 — siehe Kostenvorschuß.

Vorstand der Familienstiftung 631.

Digitized by Google

W.

Wahlkonsul 28 — Testamentserrichtung 100.
Wahlrecht bei Ehegattenerbfolge 63, 65, 68.
Wahlvermächtniß 159.
Wahrnehmungsfähigkeit des Testamentszeugen 96.
Waisenhaus, gesetzliches Erbrecht 76.
Waisenpflegerin 540, 584.
Waisenrath, siehe Gemeindewaisenrath.
Wartezeit 389.
Wechsel unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes 493 — Mündels 561.
Wegfall des Erben vor, nach Erbfalle 78, 113, 118 — des mit Vermächtniß beschwerten 146 — des Bedachten 149 — eines zur Ausgleichung verpflichteten Abkömmlinges 320 — pflichttheilsberechtigten Abkömmlinges, Anrechnung auf Pflichttheil 335.
Weglegung von Testamentsakten 207.
Wehrpflicht 23.
Weibliche Person, Vormundschaftsablehnung 542.
Werktag 25.
Werkvertrag, Unvererblichkeit 49.
Werthpapier, Hinterlegung des Vorerben 134, 140, 143 — Nachlaßsicherung 238, 240, 242, 247 — des Kindesvermögens 494 — mündelsicheres 554 — Hinterlegung 556 — Rücknahme hinterlegten 560.
Westfalen, Landgüterordnung 1 — Güterrecht 70, 408.
Widerruf einer Schenkung, Recht unvererblich 49 — Testaments 194, 198 ff., 82, 88, 100, 106 113, 152 — einer Verfügung gemeinschaftlichen Testaments 192. 193 — des Widerrufs einer Verfügung von Todeswegen 199.
Widerspruch gegen Richtigkeit Grundbuchs auf Verlangen des Nacherben 132 — des Erben gegen Theilungsplan des Testamentvollstreckers 171 — der Ehefrau gegen Zwangsvollstreckung 421 — gegen Löschung im Güterrechtsregister 465.
Widerspruchsklage des Nacherben 137 — des Nachlaßverwalters 295 — des Erben bei Nachlaßverwaltung 298, bei Nachlaßkonkurs 305, bei Preisgabe des Nachlasses 307, bei ungetheiltem Nachlasse 309 — bei aufschiebender Einrede 289.
Wiederaufnahme des Verfahrens der Fürsorgeerziehung 625.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Versäumniß im Erbauseinandersetzungsverfahren 374.
Wiederherstellung der Verwaltungsgemeinschaft 424, 425 — der Errungenschaftsgemeinschaft 458.
Wiederkehrende Leistungen, Verpflichtung Mündels zu 561.
Wiederverheirathung deutscher Ehefrau, internationales Privatrecht 382 — Heirathserlaubniß des Vormundschaftsgerichts 390, 364 des Vaters als Inhabers der elterlichen Gewalt 495 — der Mutter als Inhaberin der elterlichen Gewalt 505 — des zum Vormunde bestellten Elterntheils — des Ehegatten fortgesetzter Gütergemeinschaft 447, 392 — des überlebenden Ehegatten bei gemeinschaftlichem Testament 188 — nach Todeserklärung 466.
Wiederverschließung gemeinschaftlichen Testaments 205.
Wille, Mangel im, Ehehinderniß 384.
Wirksamkeit einer Verfügung 35 — der vorläufigen Vormundschaft 593.
Wirkung der Abänderung einer Verfügung 37 — persönliche der Ehe 394 ff. — vermögensrechtliche der Ehe 403 ff.
Wirkungskreis des Testamentsvollstreckers 169, 176, 177 — des Nachlaßpflegers 250 — des Nachlaßverwalters 294 — häuslicher der Ehefrau 396 — Beistandes 506.
Wirthschaftsgeld 396.
Wirthschaftsplan bei Vorerbschaft 131, 141, 143.
Wohnsitz 21 ff. — der Ehefrau 395 — des Erblassers 20, 21 — Ausländers im Inlande 16 — im Auslande 14.
Wohnsitzrecht 16, 17.
Wohnsitzverlegung, Eintragung ins Güterrechtsregister 462.
Wolgast 63, 69.
Württemberg, Güterrecht 406.
Würzburg 64, 69, 405, 408.
Wurften 63, 68, 407.

Z.

Zeitablauf, Ausschließung von Nachlaßgläubigern 287, 260, 258, 281.
Zeuge 34, 39, 40 — bei Beurkundung eines Rechtsgeschäfts 32, 40 — bei Testamentsbeurkundung 95, 96 — vor Gemeinde-, Gutsvorsteher 105 — Testament durch mündliche Erklärung vor 3 Zeugen 107 — Soldatentestament

Digitized by Google

108 — Mitwirkung bei Beurkundung Erbvertrages 209 — bei Eheschließung 394.

Zeugenbeweis 34.

Zeugniß über Rechtskraft 25, 38 — über Geburten aus Zeit vor Personenstandsgesetz 352 — über Fortsetzung der Gütergemeinschaft 442 — Registergerichts über Güterrechtsrechtsverhältnisse 462 — des Vormundschaftsgerichts im Falle Eingehung einer Ehe 392, 447, 495 — siehe Erbschein, Ueberweisungszeugniß, Testamentsvollstreckerzeugniß.

Zins u im Nachlaßkonkurse 304.

Zinsschein einer Vorerbschaft 134 — bei Vormundschaft 557.

Zuchthausstrafe, Verurtheilung Inhabers der elterlichen Gewalt 503, vor Inkrafttreten BGB. 476.

Zuchtmittel Inhabers der elterlichen Gewalt 487, Vormundes 545.

Zuschüsse ausgleichungspflichtig 320.

Zuständigkeit Nachlaßgerichts 29, örtliche 20 — Vormundschaftsgerichts 573, örtliche 538 — zur besonderen amtlichen Verwahrung öffentlichen Testaments 100, 106 — mehrerer Gerichte 21.

Zustellung einer Verfügung 36, — durch Gerichtsschreiber 25 — durch Notar 26 — durch Konsul 28.

Zuwendung an gesetzliche Erben, Verwandte, Kinder, Abkömmlinge, Bedienstete, Angestellte, Arme 83 ff. — einzelner Gegenstände nicht Erbeinsetzung 110 — Vermächtniß 145 — ausgleichungspflichtige 320, an entfernteren Abkömmling 321, an Abkömmling vor Erlangung der Stellung eines solchen 321, Werth 321, Auskunft 322 — Anrechnung auf Pflichttheil 334, Berücksichtigung ausgleichungspflichtiger bei Pflichttheilsberechnung 336 ff. — Anrechnung einer ausgleichungspflichtigen auf Pflichttheil 339.

Zwangserbe, Fiskus als 225.

Zwangspensionirungsverfahren 598.

Zwangsvergleich im Nachlaßkonkurse 305, 306 — Beendigung des Nachlaßkonkurses 260 — Verhältniß zu Inventarfrist 272.

Zwangsversteigerung, Nachlaßgrundstücks 252, 285, 304, 318, 319, 362 — Gesammtgutgrundstücks zur Aufhebung der Gemeinschaft 440 — Beantragung Mündels 562.

Zwangsvollstreckung gegen Erblassers 237 — gegen Nachlaß 237 — in Vorerbschaft 136, 141, 143 — bei Testamentsvollstreckung 174, 177 — Beschränkung bei aufschiebender Einrede 289 — Herausgabe Nachlasses zur Befriedigung Gläubigers im Wege der 307 — Verhältniß zu Nachlaßkonkurs 303 — aus bestätigter Erbauseinandersetzung 375 — Widerspruch der Ehefrau gegen 421 — in Gesammtgut 435 — nach Beendigung der allg. Gütergemeinschaft 439 — in Gesammtgut der fortgesetzten Gg. 444 — gegen unter elterlicher Gewalt stehendes Kind 499 — vormundschaftsgerichtlicher Anordnung über Sorge für Person Kindes 485.

Zweifel an Gültigkeit eines Testaments 97.

Zwischenurtheil 34.

Buchdruckerei Gustav Schenck Sohn, Berlin SW. 13.

Digitized by Google

Verzeichniß der Abkürzungen.

AVGVB. = Preuß. Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 20. September 1899.

AGVG. = Preuß. Ausführungsgesetz zum Deutschen Gerichtsverfassungsgesetz vom 24. April 1878.

AVGO. = Preuß. Ausführungsgesetz zur Grundbuchordnung vom 26. September 1899.

BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896.

Centralbl. = Centralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat.

CPO. = Civilprozeßordnung vom 30. Januar 1877 in der Fassung vom 20. Mai 1898.

EBGB. = Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 18. August 1896.

Entsch. = Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, zusammengestellt im Reichsjustizamte.

FGG. = Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 in der Fassung vom 20. Mai 1898.

GO. = Grundbuchordnung vom 24. März 1897 in der Fassung vom 20. Mai 1898.

GVG. = Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 in der Fassung vom 20. Mai 1898.

JahrB. = Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen.

Jur.-Ztg. = Deutsche Juristen Zeitung.

JMBl. = Justiz-Ministerial-Blatt.

KO. = Konkursordnung vom 10. Februar 1877 in der Fassung vom 20. Mai 1898.

M Bl. f. d. i. V. = Ministerialblatt für die innere Verwaltung in Preußen.

PFGG. = Preußisches Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit vom 21. September 1899.

RAO. = Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878.

Rechtspr. = Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf den Gebieten des Civilrechts.

ZwG. = Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung vom 24. März 1877 in der Fassung vom 20. Mai 1898.

Die übrigen Abkürzungen sind ohne weiteres verständlich. Die Materialien zum BGB. sind nach den Ausgaben der Verlagsbuchhandlung J. Guttentag, die Protokolle der zweiten Gesetzgebungskommission nach der Ausgabe von Achilles, Gebhard und Spahn citirt.

Digitized by Google

Verzeichniß der Druckfehler.

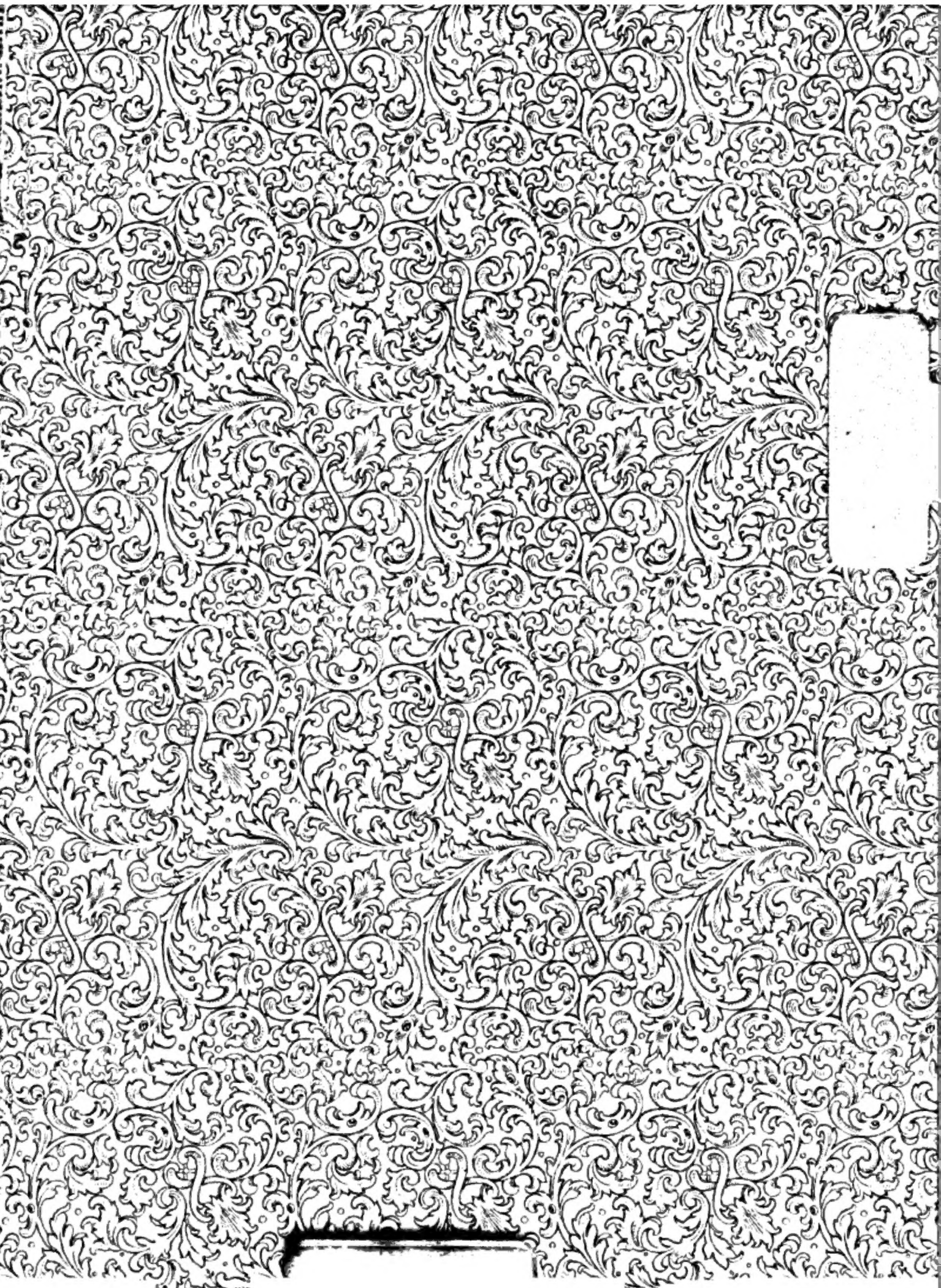
Es ist zu lesen

Seite 34 Zeile 17 Wort 6: erhebliche
„ 79 „ 4 „ 4: Ausgleichungspflicht
„ 79 „ 11 „ 7: Ausgleichungspflicht
„ 110 „ 8 „ 7: Nacherbfolge
„ 150 „ 10 „ 8: Mehreren
„ 150 „ 25 „ 7: Berichtigung
„ 445 „ 18 letztes Wort: Gesammtgutsverwaltung
„ 556 „ 12 Wort 3: Sperrvermerk
„ 557 „ 11 „ 1: Orderpapier

Es ist zu streichen

Seite 65 Zeile 4 von unten am Anfang
und „ 347 „ 8 „ „ Wort 7: A

Digitized by Google



Digitized by Google